Krzysztof Droliński
Dorota Mocarska
Tomasz Mosio

Prawo międzynarodowe publiczne i ochrona praw człowieka

Skrypt dla policjantów

Szczytno 2011

Redakcja Wydawcy
Justyna Maciejczyk
Radosław Gizot

Projekt okładki
Aleksander Babiński

© **Wszelkie prawa zastrzeżone — WSPol Szczytno 2011**

ISBN 978-83-7462-290-5

Druk i oprawa:
Wydział Wydawnictw i Poligrafii
Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie
12–100 Szczytno, ul. Marszałka J. Piłsudskiego 111
tel. (0 89) 621 51 02, faks (0 89) 621 54 48
e-mail: wwip@wspol.edu.pl

Wydanie III

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

SPIS TREŚCI

OD AUTORÓW 7
1. POJĘCIE, ŹRÓDŁA I PODMIOTY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO PUBLICZNEGO 9
1.1. Pojęcie i funkcje prawa międzynarodowego publicznego 9
1.2. Cechy charakterystyczne prawa międzynarodowego publicznego 10
1.3. Źródła prawa międzynarodowego publicznego 12
1.3.1. Umowa międzynarodowa 13
1.3.2. Zwyczaj międzynarodowy 27
1.3.3. Uchwały organizacji międzynarodowych....28
1.3.4. Zasady ogólne prawa 29
1.4. Podmioty prawa międzynarodowego 29
1.4.1. Państwo 30
1.4.2. Podmiotowość organizacji międzynarodowej 35
1.4.3. Podmiotowość Stolicy Apostolskiej 35
1.4.4. Podmiotowość narodu 36
1.4.5. Podmiotowość powstańców i strony wojującej 36
1.4.6. Podmiotowość jednostek 37
1.4.7. Podmiotowość osób prawnych 37
2. ZASADY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO KSZTAŁTUJĄCE SYTUACJĘ PRAWNĄ CUDZOZIEMCÓW 39
2.1. Pojęcie i kategorie cudzoziemców 39
2.2. Zasady traktowania cudzoziemców nieuprzywilejowanych 40
2.3. Podstawy prawne przywilejów i immunitetów międzynarodowych....41
2.4. Zasady traktowania cudzoziemców uprzywilejowanych 43
2.4.1. Przywileje i immunitety dyplomatyczne 43
2.4.2. Przywileje i immunitety konsularne 52
3. SYSTEM MIĘDZYNARODOWEJ OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA 61
3.1. Wprowadzenie do pojęcia praw człowieka 61
3.2. Kształtowanie się międzynarodowego i europejskiego systemu ochrony praw człowieka 62

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

3.3. Charakterystyka międzynarodowego i europejskiego systemu ochrony praw człowieka łącznie z mechanizmem kontrolnym 66
3.3.1. System uniwersalny 66
3.3.2. System regionalny 76
3.3.3. Europejski system ochrony praw człowieka 78
3.3.4. System kontroli przestrzegania standardów europejskich — Europejski Trybunał Praw Człowieka 84
3.4. Rola „twardego" i „miękkiego" prawa międzynarodowego 86
3.5. Katalog podstawowych praw i wolności człowieka w oparciu o Pakty człowieka i Europejską Konwencję praw Człowieka 88
4. DZIAŁALNOŚĆ POLICJI A OCHRONA PRAW CZŁOWIEKA 93
4.1. Wprowadzenie 93
4.2. Ochrona praw i wolności człowieka jako podstawowe zadanie policji 95
4.3. Przestrzeganie praw i wolności człowieka podczas i w związku z wykonywaniem zadań służbowych przez policję 96
4.4. Funkcjonariusz policji jako szczególny podmiot praw i wolności. Ochrona prawna funkcjonariusza policji 102
4.5. Podsumowanie 104
5. AKTY MIĘDZYNARODOWE DOTYCZĄCE STATUSU I ZASAD DZIAŁANIA POLICJI 109
5.1. Wprowadzenie 109
5.2. System uniwersalny 110
5.2.1. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych 110
5.2.2. Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania 110
5.2.3. Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego 111
5.2.4. Podstawowe zasady użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego 112
5.3. System europejski 114
5.3.1. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności 114
5.3.2. Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu 115
5.3.3. Konwencja o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych 115
5.3.4. Deklaracja o policji 116
5.3.5. Korzystanie z danych osobowych przez służby policyjne 117

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6. WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA W KONTROLI NAD PRZESTĘPCZOŚCIĄ 119
6.1. Przyczyny uzasadniające potrzebę międzynarodowej współpracy w zakresie zapobiegania i zwalczania przestępczości 119
6.2. Podstawy prawne międzynarodowej współpracy w kontroli nad przestępczością 120
6.3. Przedmiotowy zakres i formy współpracy międzynarodowej 124
6.4. Współpraca międzynarodowa w ramach organizacji międzynarodowych 126
6.4.1. Współpraca w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych....126
6.4.2. Współpraca w ramach Rady Europy 127
6.4.3. Współpraca w ramach Interpolu — Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej 129
6.4.4. Współpraca w ramach Europolu 133
6.4.5. Współpraca w ramach państw grupy Schengen 137
6.5. Współpraca w ramach międzynarodowych organizacji pozarządowych 139
6.5.1. Zarys wybranych międzynarodowych organizacji pozarządowych zajmujących się przestępczością 140
7. WYBRANE ZAGADNIENIA MIĘDZYNARODOWEGO PRAWA KARNEGO MAJĄCE ODNIESIENIE DO DZIAŁALNOŚCI POLICJI....145
7.1. Standaryzacja ustawodawstw karnych 145
7.2. Międzynarodowa pomoc w sprawach karnych, jej zakres oraz zasady udzielania 147
7.3. Ekstradycja przestępców 150
7.4. Przekazanie — przejęcie ścigania 159
7.5. Europejski nakaz aresztowania 164

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

OD AUTORÓW

Potrzeba napisania tego skryptu wyniknęła z braku podręcznika, który zawierałby kompendium wiedzy z prawa międzynarodowego publicznego i ochrony praw człowieka, a także współpracy międzynarodowej w dziedzinie zwalczania przestępczości, przydatnej słuchaczom Wyższej Szkoły Policji, którzy w trakcie studiów realizują te zagadnienia. W skrypcie zostały omówione: pojęcie, funkcje, cechy charakterystyczne, źródła i podmioty prawa międzynarodowego publicznego. Jako, że zagadnienia dotyczące działań Policji znajdują swoje odniesienie do traktowania cudzoziemców, zwłaszcza uprzywilejowanych, regulacje prawa międzynarodowego, które dotyczą przedstawicieli dyplomatycznych czy konsularnych znalazły również tu swoje odbicie. Istnieje tendencja do umieszczania norm dotyczących ochrony praw człowieka w kręgu zasad działania Policji i dlatego podstawowe zagadnienia dotyczące międzynarodowej ochrony praw człowieka, w tym katalog podstawowych praw i wolności, a także analiza określonych praw i wolności, które są w praktyce najczęściej zagrożone pogwałceniem ze strony Policji, znalazły swoje miejsce w niniejszym opracowaniu. W kolejnym rozdziale skryptu zostały scharakteryzowane akty prawa międzynarodowego, które mają odniesienie do statusu i zasad działania Policji. W skrypcie zostały również przedstawione zagadnienia międzynarodowej współpracy w kontroli nad przestępczością. Istnieje duże zagrożenie przestępczością, zwłaszcza zorganizowaną w wymiarze globalnym, dlatego też współpraca państw i ich służb policyjnych w tej dziedzinie stała się obiektywną koniecznością. W ostatnim rozdziale omawiane są podstawowe zasady i instrumenty międzynarodowego prawa karnego, które mają znaczenie dla ścigania sprawców przestępstw.

Należy jednak pamiętać, iż skrypt ten ma charakter pomocy dydaktycznej. W trakcie nauki konieczne jest więc sięganie po inne, bardziej szczegółowe opracowania z omawianej problematyki oraz korzystanie z tekstów źródłowych. Pozwoli to uzupełnić i wyjaśnić niektóre zagadnienia tu jedynie zarysowane.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

1. POJĘCIE, ŹRÓDŁA I PODMIOTY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO PUBLICZNEGO

1.1. Pojęcie i funkcje prawa międzynarodowego publicznego

Prawo międzynarodowe jest to zespół norm regulujących stosunki wzajemne między państwami oraz organizacjami międzynarodowymi i innymi uczestnikami stosunków międzynarodowych mających zdolność do działania w stosunkach międzynarodowych.

Współczesne prawo międzynarodowe jest niezwykle rozbudowane. Obejmuje ono przede wszystkim normy regulujące sytuację prawną jego podmiotów oraz zasady pozwalające na identyfikację norm (koncepcja źródeł prawa międzynarodowego). Nie sposób wymienić wszystkich dziedzin będących przedmiotem regulacji; tytułem przykładu można wskazać na sukcesję państw (zmiany terytorialne i ich skutki prawne), prawo dyplomatyczne i konsularne, prawo morza, prawo lotnicze i kosmiczne, prawo międzynarodowych stosunków gospodarczych, prawo ochrony środowiska, prawa człowieka oraz prawo odpowiedzialności międzynarodowej.

Funkcje prawa międzynarodowego to jego rola w stosunkach społecznych, czyli różnorodne zadania, których realizację ma ono zapewnić.

Merytorycznie najważniejszymi zadaniami stojącymi współcześnie przed prawem międzynarodowym są:

— utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa,
— zapewnienie pokojowego współistnienia państw o różnych ustrojach społeczno-politycznych,
— zapewnienie postępowego rozwoju stosunków społeczno-gospodarczych na całym świecie,
— przyspieszenie rozwoju gospodarczego, a przez to przyczynienie się do podniesienia stopy życiowej oraz stopniowego wyrównania dysproporcji między państwami rozwiniętymi gospodarczo i rozwijającymi się.

Główną funkcją prawa międzynarodowego jest regulowanie stosunków zewnętrznych państwa. W tym zakresie prawo międzynarodowe m.in.:

— określa sytuację państwa w społeczności międzynarodowej (w stosunkach z innymi państwami), np. tzw. prawa zasadnicze państw, czyli prawa przysługujące każdemu państwu od momentu jego powstania;
— ustala ogólne zasady postępowania we wzajemnych stosunkach, np. zasadę nieagresji i pokojowego załatwiania sporów;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— reguluje konkretne (zindywidualizowane) stosunki między państwami np. podjęcie zobowiązań sojuszniczych, tzn. udzielenia sobie pomocy wojskowej, przyrzeczenie neutralności, udzielenia pomocy gospodarczej;
— ustala formy wzajemnych stosunków — zagadnienia te reguluje m.in. prawo dyplomatyczne i konsularne;
— reguluje sprawy zasięgu władzy terytorialnej poszczególnych państw, np. ustalanie granic państw i ich delimitacja, regulowanie stosunków granicznych;
— ustala reguły postępowania na obszarach niepodlegających niczyjej suwerenności — do takich obszarów należy morze pełne i przestrzeń kosmiczna.

1.2. Cechy charakterystyczne prawa międzynarodowego publicznego

Prawo międzynarodowe, w porównaniu do prawa wewnętrznego, posiada pewne odrębne właściwości, czyli cechy charakterystyczne, którymi różni się od wszystkich działów prawa wewnętrznego. Specyfika prawa międzynarodowego przejawia się najwyraźniej w tworzeniu norm tego prawa oraz w sposobach jego egzekwowania.

W stosunkach międzynarodowych nie ma ustawodawcy na wzór ustawodawcy wewnątrzpaństwowego. Brak jest nadrzędnego organu prawodawczego, co jest właściwością krajowych porządków prawnych. Normy prawa międzynarodowego tworzone są przez podmioty tego prawa, przede wszystkim przez państwa, w drodze porozumienia między nimi. Podstawą obowiązywania normy prawa międzynarodowego w stosunku do określonego państwa musi być jego zgoda wyrażona w sposób wyraźny lub dorozumiany.

Z brakiem ustawodawcy oraz faktem, że normy prawa międzynarodowego tworzone są przez same państwa i obowiązują tylko te spośród nich, które na obowiązywanie tych norm wyraziły swoją zgodę, wiąże się partykularyzm tego prawa, rozumiany jako zróżnicowanie między różnymi państwami treści norm regulujących te same zagadnienia. Normy prawa wewnętrznego mają z reguły charakter norm powszechnie obowiązujących, natomiast, w przypadku norm międzynarodowych, obok norm powszechnych istnieje również mnóstwo norm partykularnych, zwłaszcza umownych wiążących tylko państwa, które są stronami konkretnej umowy, np. normy regulujące ekstradycję przestępców czy stosunki konsularne.

W prawie międzynarodowym nie ma scentralizowanego aparatu przymusu, który, tak jak w prawie wewnętrznym, stałby na jego straży. W stosunkach międzynarodowych stosowanie się do norm prawnych zapewniane jest w inny sposób i w innych formach. Każde państwo może indywidualnie, bądź wspólnie z innymi państwami występować w ważnych wypadkach w obronie naruszenia prawa, stosując wobec państw naruszających prawo różne środki przymusu, dopuszczalne i uznane przez prawo międzynarodowe.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Można wyróżnić trzy rodzaje sankcji charakterystycznych dla prawa międzynarodowego:

1. **Sankcje natury psychologicznej** — stwierdzenie naruszenia prawa i napiętnowanie naruszającego to prawo przez światową opinię publiczną przez formalną rezolucję lub orzeczenie organu międzynarodowego, np. rezolucję Zgromadzenia Ogólnego ONZ.

2. **Sankcje natury odwetowej** — stosowane indywidualnie przez państwo pokrzywdzone lub zbiorowo przy udziale innych państw. Środkami odwetowymi są tzw. retorsje i represalia.

Retorsja polega na zastosowaniu wobec państwa, które naruszyło interesy innego państwa środków tego samego rodzaju. Najczęściej retorsja jest odwetem za podjęcie środków dyskryminujących drugie państwo, np. odebranie konsulowi exequatur, obniżenie rangi placówki dyplomatycznej, nałożenie specjalnie wysokich ceł na towary przywożone z drugiego państwa. Zastosowanie środków retorsji wobec drugiego państwa nie stanowi naruszenia prawa międzynarodowego, jednakże prowadzi do naprężenia w stosunkach z tym państwem.

Represalia są bezprawnym działaniem będącym odwetem za dokonane uprzednio podobne bezprawie. Represalia mają na celu wymuszenie od strony przeciwnej poszanowania prawa międzynarodowego. Prawo zwyczajowe pozwala na stosowanie represaliów przy zachowaniu zasady proporcjonalności — czyn odwetowy nie powinien zmierzać do wyrządzenia przeciwnikowi szkody znacznie przewyższającej szkodę przez niego wyrządzoną i zasady humanitarności — ofiarą odwetu powinny być przede wszystkim rzeczy, nie wolno np. za niewykonanie zobowiązań finansowych lub politycznych stosować represaliów wobec ludności cywilnej czy jeńców. Represalia należy stosować tylko wówczas, gdy w inny sposób nie można otrzymać zadośćuczynienia.

3. **Sankcje zorganizowane** — stosowane nie przez państwo pokrzywdzone, lecz przez właściwy organ międzynarodowy. Sankcje te mogą mieć charakter organizacyjny, np. wykluczenie z organizacji międzynarodowej, gospodarczy, polityczny a nawet wojskowy.

Organem upoważnionym do stosowania sankcji zbrojnych we współczesnym prawie międzynarodowym jest Rada Bezpieczeństwa ONZ, a ich zastosowanie może dotyczyć jedynie — zgodnie z Kartą ONZ — sytuacji zagrożenia pokoju lub ataków agresji.

Charakterystyczną cecha prawa międzynarodowego jest ponadto brak obowiązkowego sądownictwa. Kompetencja sądu międzynarodowego opiera się zawsze, w odróżnieniu od stosunków wewnętrznych, na zgodzie państw stanowiących strony w sporze. Wyrażenie zgody może nastąpić w drodze przekazania konkretnego sporu sądownictwu międzynarodowemu albo w drodze przyjęcia klauzuli generalnej przekazującej określoną kategorię sporów temu sądownictwu, gdyby w przyszłości

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

miały one miejsce. Wyrok sądu międzynarodowego wydany w konkretnym wypadku jest bezwzględnie wiążący dla stron.

1.3. Źródła prawa międzynarodowego publicznego

Termin „źródła prawa międzynarodowego" używany jest w różnych znaczeniach, w szczególności w znaczeniu materialnym, formalnym i poznawczym.

Źródła prawa międzynarodowego w znaczeniu materialnym to całokształt przyczyn, przesłanek oraz czynników, których zaistnienie wpływa na powstanie prawa międzynarodowego. Są to, w szczególności: współpraca i współzawodnictwo państw oraz działalność organizacji międzynarodowych.

W znaczeniu formalnym źródłem prawa międzynarodowego są formy, w których tworzone są normy prawa międzynarodowego. Są to formy, w których przejawia się wola państw (lub innych podmiotów prawa międzynarodowego). Do najważniejszych należą umowy międzynarodowe i prawo zwyczajowe.

Źródła prawa międzynarodowego w znaczeniu poznawczym, to zbiory dokumentów oraz działania podmiotów prawa międzynarodowego, z których można czerpać znajomość prawa międzynarodowego publicznego. Są to w szczególności: zbiory umów międzynarodowych i orzecznictwa, a także dokumenty dyplomatyczne oraz oświadczenia organów państw i organizacji międzynarodowych.

❑ Źródła prawa międzynarodowego w znaczeniu formalnym

Podstawowymi formalnymi źródłami prawa międzynarodowego są umowy międzynarodowe i zwyczaj międzynarodowy. Stanowią one fundament prawa międzynarodowego publicznego. Znajduje to potwierdzenie w wielu dokumentach międzynarodowych, np. w Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. W przeciwieństwie do zwyczaju, który jest źródłem znanym różnym gałęziom prawa, umowa międzynarodowa jest źródłem właściwym tylko dla systemu prawa międzynarodowego.

Państwa określając kompetencję sądów międzynarodowych powołują się na źródła prawa międzynarodowego jako podstawy wyrokowania. Pojęcie źródeł prawa międzynarodowego nie pokrywa się jednak całkowicie z pojęciem podstaw wyrokowania. Art. 38 § 1 statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości (dalej: MTS) jako podstawy wyrokowania wymienia obok umów międzynarodowych i zwyczaju międzynarodowego także ogólne zasady prawa uznane przez narody cywilizowane oraz dopuszcza stosowanie przez Trybunał orzecznictwa i doktryny w charakterze pomocniczego środka do stwierdzenia istnienia przepisów prawnych.

Artykuł 38 § 1 statutu MTS dokonał w pewnym sensie hierarchizacji źródeł prawa międzynarodowego. Źródłami głównymi są bowiem: umowy międzynarodowe, zwyczaje międzynarodowe i zasady ogólne prawa, a źródłami pomocniczymi

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

orzecznictwo i doktryna prawa międzynarodowego publicznego. Do głównych źródeł prawa międzynarodowego należy zaliczyć również uchwały organizacji międzynarodowych.

1.3.1. Umowa międzynarodowa

Umowa międzynarodowa jest jedną z ważniejszych i najstarszych instytucji prawa międzynarodowego. Przede wszystkim jednak jest głównym źródłem prawa międzynarodowego publicznego. Dziedziną prawa międzynarodowego, która reguluje zagadnienia umów międzynarodowych (kwestie związane z zawieraniem umów, stosowaniem, nieważnością itd.) jest prawo traktatowe. Największe znaczenie spośród umów międzynarodowych regulujących prawo traktatów ma Konwencja wiedeńska z 23 maja 1969 r. o prawie traktatów; Polska stała się stroną konwencji w 1990 r. oraz Konwencja wiedeńska z 21 marca 1986 r. o prawie traktatów między państwami a organizacjami międzynarodowymi lub między organizacjami międzynarodowymi.

- **Pojęcie umowy międzynarodowej**

Umowa międzynarodowa jest to wspólne oświadczenie podmiotów prawa międzynarodowego, które tworzy prawo, a więc uprawnienia i obowiązki. Konwencja wiedeńska z 1969 r. o prawie traktatów w art. 2 określa umowę międzynarodową jako porozumienie międzynarodowe zawarte w formie pisemnej między państwami i regulowane prawem międzynarodowym, niezależnie od tego, czy ujęte w jednym dokumencie, czy też w dwu lub więcej pozostających ze sobą w związku dokumentach, bez względu na jego szczególną nazwę.

Konwencja wiedeńska z 1986 r. rozszerza zakres podmiotowy definicji umowy międzynarodowej, wskazując jako stronę umowy także organizację międzynarodową. W konsekwencji konwencje wiedeńskie znajdują zastosowanie do umów zawieranych przez państwa oraz odpowiednio przez państwa i organizacje międzynarodowe albo przez organizacje międzynarodowe.

W Konwencji wiedeńskiej z 1969 r., w art. 3 stwierdzono, że nie ma ona zastosowania do porozumień międzynarodowych zawieranych między państwami a innymi podmiotami prawa międzynarodowego oraz między tymi innymi podmiotami, co jednak nie wpływa na moc prawną takich porozumień. W konsekwencji należy stwierdzić, że stronami umów międzynarodowych — obok państw — mogą być także inne podmioty prawa międzynarodowego, w szczególności strona wojująca w wojnie domowej, ruchy narodowowyzwoleńcze, a także Stolica Apostolska, z tym zastrzeżeniem, że przepisy konwencji wiedeńskiej nie mają zastosowania do takich umów.

Określenie umowa międzynarodowa, zgodnie z art. 2 konwencji wiedeńskiej obejmuje tylko porozumienia zawarte w formie pisemnej. Konwencja stwierdza jednakże (art. 3), że fakt, iż porozumienia w formie ustnej są poza jej zakresem, nie

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

ma wpływu na ich moc obowiązującą. Uznaje więc, że takie umowy mogą istnieć i wiązać państwa.

Zgodnie z przyjętą definicją umowy międzynarodowej, nie ma znaczenia, czy umowa jest ujęta w formie jednego czy też dwu lub więcej związanych ze sobą dokumentów, a także nazwa umowy międzynarodowej. Nazwy nadawane umowom międzynarodowym są bardzo różnorodne. Z punktu widzenia prawnego nazwa umowy nie ma znaczenia. Obok traktatów, które oznaczają rodzaj umów o największym znaczeniu, zawieranych w bardziej uroczystej formie są stosowane takie nazwy jak: układ, konwencja, pakt, porozumienie, protokół, deklaracja, karta, akt końcowy konferencji czy konkordat (to ostatnie określenie odnosi się do umów zawieranych między Stolicą Apostolską a państwami regulującymi status kościoła katolickiego na określonym terytorium).

❑ Rodzaje umów międzynarodowych

Umowy międzynarodowe można dzielić według rozmaitych kryteriów, opierających się na celach formalno-prawnych, bądź na ich treści.

Z punktu widzenia trybu zawierania można rozróżnić **umowy zawierane w trybie złożonym**, które wymagają ratyfikacji lub zatwierdzenia i **umowy zawierane w trybie prostym**, w wyniku podpisania lub wymiany not.

Biorąc pod uwagę organ, który występuje w imieniu państwa, umowy dzieli się na:

— **państwowe**, podpisywane w imieniu głowy państwa,
— **rządowe**, podpisywane w imieniu rządu,
— **resortowe**, podpisywane w imieniu lub przez właściwego ministra,

Ze względu na liczbę stron uczestniczących w umowie, dzieli się je na: **dwustronne** (bilateralne) i **wielostronne** (multilateralne).

Biorąc pod uwagę możliwość przystąpienia do umowy rozróżnia się umowy zamknięte, otwarte warunkowo i otwarte bezwarunkowo. **Umowy zamknięte** mają ograniczoną liczbę uczestników i nie przewidują możliwości przystąpienia do nich państw trzecich. Z reguły umowy dwustronne mają charakter umów zamkniętych. **Umowy otwarte warunkowo** (umowy półotwarte) dopuszczają możliwość przystąpienia kolejnych stron, pod warunkiem jednak, że spełnią określone — najczęściej w samej umowie — warunki (np. statuty organizacji międzynarodowych, które przewidują procedurę przyjmowania nowych członków). **Umowy otwarte bezwarunkowo** (umowy uniwersalne) to umowy przewidujące możliwość rozszerzenia kręgu kontrahentów, a więc przystąpienia państw trzecich. Umowy otwarte zawierają klauzule dopuszczającą przystąpienie innych państw bez potrzeby uzyskiwania zgody dotychczasowych kontrahentów, zazwyczaj wystarcza jednostronne oświadczenie państwa przystępującego. Otwartymi są z reguły umowy wielostronne dotyczące współpracy w dziedzinie komunikacyjnej, społecznej, naukowej, kulturalnej,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

umowy kodyfikujące prawo, umowy powołujące do życia organizacje międzynarodowe o charakterze powszechnym.

Ze względu na formę wyrażenia woli umowy międzynarodowe dzielą się na: **umowy pisemne i umowy zawierane w innej formie niż pisemna**. Powszechnie umowy międzynarodowe zawierane są w formie pisemnej, do rzadkości należy obecnie zawierania umów w innych formach, w tym przede wszystkim w formie ustnej.

Biorąc za podstawę formę dokumentu umowy, można wyróżnić: **umowy ujęte w formę jednego dokumentu oraz umowy ujęte w formę kilku dokumentów**. Szczególnym przypadkiem umowy w kilku dokumentach jest zawieranie umów w formie wymiany not. Na umowę międzynarodową składa się wówczas nota z propozycją treści umowy przesłana przez jedno państwo kontrahentowi, jak i jego odpowiedź zawierająca potwierdzenie akceptacji treści umowy.

Ze względu na czas, na jaki umowy międzynarodowe zostały zawarte, można je podzielić na: **umowy krótkoterminowe, średnioterminowe, długoterminowe i bezterminowe.**

Biorąc pod uwagę treść umów, można wyróżnić umowy dotyczące konkretnych dziedzin stosunków międzynarodowych. Występują tu w szczególności: umowy polityczne, gospodarcze, dotyczące stosunków społecznych i prawnych, współpracy kulturalnej, naukowo-technicznej, praw człowieka oraz umowy dotyczące przestrzeni morskiej, powietrznej i kosmicznej.

❑ Budowa umowy międzynarodowej

Prawo międzynarodowe nie reguluje kwestii konstrukcji umowy międzynarodowej. Sposób, w jaki państwa ułożą tekst zawieranej przez siebie umowy, zależy wyłącznie od ich woli. W długoletniej praktyce państw wytworzyły się jednak pewne reguły postępowania. Zgodnie z nimi umowa międzynarodowa składa się z tytułu, wstępu, części merytorycznej, postanowień końcowych i zakończenia.

Tytuł umowy zawiera następujące elementy: oznaczenie nazwy umowy, wskazanie jej stron oraz określenie przedmiotu umowy. W przypadku wielostronnych umów o charakterze otwartym strony umowy nie są wymienione.

Wstęp umowy (preambuła):

— określa organy, w których imieniu umowa jest zawierana;
— podaje motywy, którymi kierują się strony zawierając umowę oraz wyjaśnia okoliczności towarzyszące zawarciu umowy;
— stwierdza osiągnięcie porozumienia co do faktu zawarcia umowy;
— stwierdza wyznaczenie pełnomocników (podaje ich imię, nazwisko, nazwę stanowiska lub pełnionej funkcji);
— stwierdza fakt wymiany lub okazania pełnomocnictw;
— stwierdza uzgodnienie tekstu umowy.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Wstęp nie zawsze występuje w tak rozwiniętej postaci. Z reguły w umowach innych niż ratyfikowane wstęp jest znacznie skrócony.

Dyspozycja czyli część merytoryczna umowy zawiera zasadnicze postanowienia, w których państwa formułują swe prawa i obowiązki wynikające z umowy. Zwykle część ta podzielona jest na artykuły ujęte niejednokrotnie w większe całości — części, działy, rozdziały itp. Praktyka wypracowała pewne typy postanowień merytorycznych, nazywanych klauzulami, które ujmowane są w umowach w niemal identyczny sposób. Do najczęściej spotykanych klauzul należą:

— klauzula największego uprzywilejowania polega na zobowiązaniu każdej ze stron do przyznania drugiej praw, które przyznała lub przyzna w przyszłości jakiemukolwiek państwu trzeciemu;
— klauzula wzajemności zobowiązuje każdą ze stron do traktowania obywateli, osób prawnych, towarów, statków itp. drugiej strony w taki sposób, jak drugie państwo traktuje obywateli, osoby prawne, towary, statki itp. pierwszego państwa;
— klauzula narodowa polega na zobowiązaniu każdej ze stron do traktowania obywateli, osób prawnych, towarów, statków itp. drugiej strony tak jak własnych obywateli, osoby prawne, towary, statki itp.;
— klauzule dotyczące rozstrzygania sporów, w szczególności klauzula poddająca przymusowej procedurze rozstrzygnięcia sporów dotyczących interpretacji i stosowania umowy.

Postanowienia końcowe umowy (klauzule końcowe) regulują m.in. różne zagadnienia formalnoprawne związane z trybem zawarcia umowy i jej wejściem w życie, określają czas obowiązywania umowy, ewentualnie także możliwości i warunki jej wypowiedzenia, niekiedy określają dopuszczalność zgłaszania zastrzeżeń. Występują tu więc:

— **klauzula podpisania**, w myśl której umowa staje się wiążąca przez podpisanie; zwykle klauzula ta jest ujęta wraz z postanowieniem o wejściu umowy w życie;
— **klauzula ratyfikacyjna**, w której stwierdza się, że umowa wymaga lub podlega ratyfikacji oraz określa się miejsce, gdzie ma nastąpić wymiana dokumentów ratyfikacyjnych (zwykle przestrzega się zasady, że umowa podpisana jest w jednym państwie, zaś dokumenty ratyfikacyjne wymienia się w drugim państwie);
— **klauzula zatwierdzenia**, w której stwierdza się, że umowa wymaga, bądź podlega zatwierdzeniu oraz wymienia się organ, który jest kompetentny do dokonania zatwierdzenia (rząd, szef rządu, szef właściwego resortu);
— **klauzula o zróżnicowanym przyjęciu**, w której dla każdego z państw przewiduje się różny sposób wyrażenia zgody na związanie się umową, np. dla jednej ze stron będzie to ratyfikacja, dla drugiej — zatwierdzenie;
— **klauzula o wejściu umowy w życie**, która określa okres między uprawomocnieniem się umowy (jej zawarciem) a wejściem w życie, który jest niezbędny do właściwej jej realizacji;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— **klauzula akcesyjna**, która przewiduje możliwość przystąpienia innych państw do umowy;
— **klauzula o czasie obowiązywania umowy**, która wskazuje czas na jaki umowa została zawarta;
— **klauzula prolongacyjna**, która umożliwia milczące przedłużenie umowy na taki sam lub dłuższy okres czasu.

Zakończenie **umowy zawiera następujące elementy: stwierdzenie dotyczące miejsca i daty podpisania, liczbę egzemplarzy, w jakich umowę ujęto, oraz język, w jakim ją sformułowano.**

Umowy dwustronne sporządza się w dwóch egzemplarzach, przy czym w każdym z egzemplarzy wymienia się na pierwszym miejscu państwo dla którego dany egzemplarz jest przeznaczony (reguła alternatu). Podpisy na umowie również składa się zgodnie z regułą alternatu; każde z państw na własnym egzemplarzu figuruje na pierwszym miejscu.

Umowy wielostronne sporządzane są z reguły w jednym egzemplarzu, który jest składany na przechowanie u depozytariusza. Do jego obowiązków należy sporządzania uwierzytelnionych odpisów oryginalnego tekstu i przekazanie ich stronom umowy. W umowach wielostronnych podpisy składane są w porządku alfabetycznym państw albo według reguły pêle-mêle (każdy z pełnomocników składa podpis na dowolnie wybranym miejscu pod tekstem umowy).

Umowy dwustronne najczęściej sporządza się w dwóch językach, a mianowicie w językach obu stron, przy czym oba teksty są jednakowo autentyczne. Czasami spisuje się je w trzecim języku o charakterze międzynarodowym (zazwyczaj, gdy języki stron są mało rozpowszechnione), który rozstrzyga w razie wątpliwości interpretacyjnych. W umowach wielostronnych stosowanymi językami światowymi są: angielski, francuski, hiszpański, rosyjski i chiński.

❑ Procedura zawierania umów międzynarodowych

Zawarcie umowy międzynarodowej to proces prowadzący do ustalenia przez państwo wzajemnych praw i obowiązków w formie umownej, który kończy się uprawomocnieniem umowy międzynarodowej i jej wejściem w życie. Jest to proces wieloetapowym. Jego przebieg zależy przede wszystkim od tego, czy umowa ma charakter dwustronny, czy wielostronny. Ponadto, czy umowa zawierana jest w trybie prostym — rokowania kończą się wyrażeniem zgody państw na związanie się umową (z reguły przez podpisanie) — czy też umowa zawierana jest w trybie złożonym — rokowania kończą się jedynie przyjęciem tekstu umowy i ustaleniem jego autentyczności oraz podpisaniem, po którym dopiero następuje akt ostatecznej zgody na związania się umową (czy to w formie ratyfikacji, czy zatwierdzenia).

Rokowania (negocjacje) są pierwszym etapem w procesie zawierania umowy międzynarodowej. Celem ich jest przygotowanie oraz ustalenie tekstu umowy. Ro-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

kowania mogą być prowadzone w formie ustnej lub pisemnej, a także za pośrednictwem państwa trzeciego, na konferencji międzynarodowej.

Opracowanie i uzgodnienie tekstu umów dwustronnych dokonuje się w drodze wymiany not lub w toku rokowań między zainteresowanymi państwami. Przy umowach dwustronnych zainteresowane państwa prowadzą je przez swoich upełnomocnionych do tego przedstawicieli.

Dla zawarcia umowy wielostronnej zwoływane są konferencje z udziałem pełnomocników państw. Projekty umów wielostronnych są często opracowywane przez organizacje międzynarodowe i konferencje organizowane przez te organizacje, np. projekty konwencji dotyczących praw człowieka opracowuje Komisja Praw Człowieka ONZ. Negocjacje kończą się przyjęciem tekstu umowy. Przyjęcie jest aktem, który oznacza, że uzgodniono zarówno formę, jak i treść umowy. W wypadku umów dwustronnych przyjęcie tekstu umowy jest na ogół dokonywane jednocześnie ze stwierdzeniem jego autentyczności. Przy umowach wielostronnych najpierw głosuje się nad tekstem (przyjmuje tekst), a dopiero potem następuje stwierdzenie autentyczności tekstu umowy. Generalnie przyjęcie tekstu następuje jednomyślnie. Jednomyślność nie jest jednak wymagana, gdy chodzi o umowy wielostronne, gdzie zasadą jest przyjęcie tekstu większością 2/3 głosów państw obecnych i głosujących.

Po przyjęciu tekstu umowy następuje **ustalenie** jego **autentyczności**, które ma na celu stwierdzenie, ze tekst wyraża to co faktycznie uzgodniono i że jest to uzgodnienie definitywne. Stwierdzenie autentyczności tekstu (umocowanie tekstu) może przybrać różne formy. Najczęściej następuje przez podpisanie, parafowanie lub podpisanie *ad referendum* tekstu umowy lub aktu końcowego konferencji zawierającego ten tekst. Parafowanie i podpisanie *ad referendum* wymagają jednak późniejszego potwierdzenia.

Zasadą jest, że każda umowa musi być podpisana przez upoważnionych do tego pełnomocników stron. Za przedstawiciela państwa, który przyjmie lub ustali autentyczny tekst umowy, jak również wyrazi zgodę państwa na związanie się umową, uważa się osobę, która przedstawi odpowiednie pełnomocnictwa, albo też z praktyki zainteresowanych państw wynika, że powinny one uważać daną osobę za przedstawiciela bez pełnomocnictwa. Z tytułu pełnionych funkcji za takich przedstawicieli państwa uważa się: szefów państw, szefów rządów i ministrów spraw zagranicznych, szefów misji dyplomatycznych, przedstawicieli akredytowanych przez państwa bądź na konferencji międzynarodowej, bądź przy organizacji międzynarodowej lub jednym z jej organów.

Czynności związane z zawarciem umowy dokonane przez osoby nieupoważnione do reprezentowania państwa mogą być uznane za prawnie skuteczne, jeśli zostaną później przez dane państwo zatwierdzone.

W Polsce pełnomocnictwa do prowadzenia rokowań i parafowania umów podpisują minister spraw zagranicznych bądź — w odniesieniu do umów resortowych

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— właściwy minister. Pełnomocnictwa do podpisania umowy podpisuje Prezydent — w odniesieniu do umów państwowych, prezes RM — do umów rządowych, właściwy minister — umów resortowych.

Kolejnym etapem procedury zawierania umowy jest **wyrażenie zgody** na związanie się jej postanowieniami. Konwencja wiedeńska z 1969 r. wymienia sposoby wyrażenia zgody na związanie się umową takie jak: podpisanie, wymiana dokumentów (not), ratyfikacja, przyjęcie, zatwierdzenia lub przystąpienie, albo w jakikolwiek inny uzgodniony sposób. Sposób wyrażenia zgody na związanie się umową zależy od tego, czy umowa jest zawierana w trybie prostym, czy złożonym.

W trybie prostym zawarcia umowy strony wyrażają swoją ostateczną zgodę na związanie się umową przez podpisanie lub wymianę dokumentów, a w wyjątkowych przypadkach przez parafowanie.

Zawarcie umowy przez podpisanie polega na złożeniu podpisów na uzgodnionym dokumencie umowy przez osoby mające kompetencję do reprezentowania państwa w stosunkach międzynarodowych. Podpisy składane są zwykle zgodnie z regułą alternatu. Podpisanie umowy wywołuje wszelkie skutki prawne związane z ostatecznym zobowiązaniem się państwa. Od momentu podpisania państwa stają się stronami umowy uprawnionymi i zobowiązanymi jej postanowieniami tak długo, jak długo pozostają one w mocy. Podpisanie jest obecnie aktem najczęściej kończącym proces zawierania umów ujętych w formie jednego dokumentu.

Parafowanie polega na złożeniu na dokumencie umowy inicjałów przez osoby uprawnione do reprezentowania państwa na zewnątrz. Oznacza to, iż treść umowy została ostatecznie uzgodniona, a sam dokument oczekuje na podpisanie przez kompetentne osoby.

Zawarcie umowy w formie wymiany dokumentów polega na przesłaniu noty proponującej zawarcie porozumienia wraz z podaniem jego treści przez jedno państwo drugiemu i zaakceptowaniu tej propozycji przez drugie państwo również w formie noty przesłanej oferentowi. Zwykle moment otrzymania noty akceptującej stanowi moment wejścia w życie umowy.

W trybie złożonym pierwszym etapem zawarcia umowy jest jej **podpisanie**, które jest tylko potwierdzeniem ustalenia ostatecznego tekstu umowy. Strony nie są związane tak podpisaną umową, zobowiązane są natomiast do powstrzymania się od wszelkich działań zmierzających do utrudniania czy uniemożliwiania realizacji postanowień umowy. Kolejnym krokiem jest procedura krajowa, której celem jest definitywne wyrażenie zgody na związanie się postanowieniami umowy. Zgoda taka może zostać wyrażona przez ratyfikację, zatwierdzenie albo przyjęcie.

Ratyfikacja jest najbardziej uroczystą formą wyrażania zgody na związanie się postanowieniami umowy. Kompetencja do ratyfikacji przysługuje zazwyczaj głowie państwa, natomiast w zależności od rozwiązań konstytucyjnych różny jest zakres udziału parlamentu w trakcie postępowania. W Polsce ratyfikacji umów między-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

narodowych dokonuje Prezydent RP. O zamiarze ratyfikacji prezes RM informuje sejm. Jednakże w przypadku niektórych kategorii umów, dla ich ratyfikacji przez Prezydenta niezbędne jest upoważnienie ustawowe. Dotyczy to m.in. umów dotyczących pokoju, sojuszu, układów politycznych lub układów wojskowych.

Zatwierdzenie oznacza wyrażenie zgody na związanie się umową, dokonaną bez udziału głowy państwa, przez rząd. Występuje jako forma zawarcia umów rządowych i resortowych. W Polsce kompetencja zatwierdzania umów międzynarodowych przysługuje Radzie Ministrów — w odniesieniu do umów rządowych, prezesowi RM — w odniesieniu do niektórych kategorii umów resortowych oraz właściwemu ministrowi — w odniesieniu do umów resortowych.

Obok ratyfikacji i zatwierdzenia, w praktyce państw występuje również przyjęcie jako forma wyrażenia zgody na związanie się umową. Przyjęcie charakteryzuje się elastycznością procedury, pozwala na zastosowanie przez różne państwa różnych form na przyjęcie tej samej konwencji, np. konwencja może być przez jedne państwa ratyfikowana, przez inne zatwierdzona, a jeszcze przez inne przyjęta w jakikolwiek inny sposób.

Ratyfikacja i zatwierdzenie to akty wewnętrzne państwa, które nie powodują bezpośrednich skutków w sferze prawa międzynarodowego. Skutki międzynarodowoprawne wywołują dopiero wówczas, gdy o ich dokonaniu zostaną formalnie powiadomione umawiające się państwa. Powiadomienie takie w odniesieniu do umów dwustronnych odbywa się w drodze wymiany dokumentów ratyfikacyjnych lub not o dokonaniu zatwierdzenia.

W wypadku umów wielostronnych wszelkie dokumenty związane z umową są przekazywane depozytariuszowi. Zgodnie z ogólna zasadą depozytariuszem umowy zostaje państwo, na terytorium którego były prowadzone negocjacje lub odbyła się konferencja międzynarodowa, na której przyjęto umowę. Często funkcje depozytariusza państwa powierzają organizacjom międzynarodowym. W szczególności funkcję taką w odniesieniu do wielu umów pełni sekretarz generalny ONZ.

Depozytariusz czuwa nad wiarygodnością powierzonych mu dokumentów, sporządza uwierzytelnione odpisy oryginalnego tekstu umowy i rozsyła je do wszystkich państw uprawnionych do stania się stroną umowy. Równocześnie informuje państwa uczestniczące w umowie o otrzymaniu wystarczającej liczby dokumentów ratyfikacji lub przystąpienia dla wejścia umowy w życie.

W Polsce funkcje depozytariusza umowy wielostronnej wykonują: w stosunku do umów państwowych i rządowych — minister spraw zagranicznych, w stosunku do umów resortowych — właściwy minister.

Wymiana albo złożenie dokumentów ratyfikacyjnych lub not o zatwierdzeniu umowy kończy właściwie postępowanie związane z zawieraniem umowy międzynarodowej.

Momentem zasadniczym dla umowy międzynarodowej jest jej **wejście w życie**. Dopiero od tej chwili umowa staje się aktem pełnoprawnym, natomiast strona, która

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wyraziła zgodę na związanie się umową, może powołać się na prawa wynikające dla niej z umowy oraz zobowiązana jest do wykonania ciążących na niej zgodnych z umową obowiązków. Moment wejścia w życie umowy zależy od woli stron i zazwyczaj jest określony w samym tekście umowy. Może być też wskazany w dodatkowym porozumieniu.

Termin wejścia w życie umowy może być określony przez datę podpisania lub też odpowiedni termin po podpisaniu, np. 30 dni — gdy chodzi o umowę zawieraną w trybie prostym, natomiast w przypadku umów zawieranych w trybie złożonym termin może być określony datą wymiany dokumentów ratyfikacyjnych lub dokumentów o zatwierdzeniu, w sytuacjach, gdy będzie to umowa dwustronna, bądź też, gdy będzie to umowa wielostronna przez wskazanie określonej ilości wymaganych ratyfikacji. Czasami, dla wejścia w życie umowy wielostronnej wymagana jest ratyfikacja przez wszystkie strony umowy. Jeżeli w umowie brak jest postanowienia o dacie wejścia w życie, przyjmuje się, że umowa wchodzi w życie w dniu dojścia jej do skutku (a zatem z chwilą jej podpisania, a w umowach podlegających ratyfikacji albo zatwierdzeniu w dniu wymiany dokumentów ratyfikacyjnych lub not o zatwierdzeniu).

Umowy międzynarodowe zawierane przez państwa członkowskie ONZ powinny być rejestrowane w Sekretariacie ONZ. Brak rejestracji powoduje niemożność powołania się na nią przed organami ONZ.

W Polsce umowy międzynarodowe zawarte przez państwo polskie z innymi państwami ogłasza się w Dzienniku Ustaw, natomiast niektóre umowy resortowe — w dziennikach urzędowych poszczególnych ministerstw.

❑ Przystąpienie do umowy

Przystąpienie do umowy jest sposobem wyrażenia zgody na związanie się umową przez państwo, które nie brało udziału w procedurze zawierania umowy. W następstwie przystąpienia państwo przystępujące nabywa prawa i obowiązki stron. Może ono zgłaszać zastrzeżenia w tym samym zakresie, w jakim zgłaszać je mogą inne umawiające się strony przy podpisywaniu lub ratyfikowaniu umowy. O możliwości przystąpienia do umowy nowego kontrahenta decydują strony umowy.

❑ Zastrzeżenia

Zasadą jest, że umowa międzynarodowa obowiązuje w całości. Od zasady niepodzielności umowy istnieją jednak wyjątki. Niektóre umowy wielostronne dopuszczają możliwość związania się tylko ich częścią, przewidują uprawnienie do zgłaszania zastrzeżeń do umowy.

Zgodnie z postanowieniami konwencji wiedeńskiej z 1969 r. zastrzeżenie jest to jednostronne oświadczenie, jakkolwiek byłoby ono sformułowane i nazwane, złożone przez państwo podczas podpisywania, ratyfikacji, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia do umowy, za pomocą którego zmierza ono do uchylenia lub mody-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

fikacji skutków prawnych określonych postanowień umowy w ich zastosowaniu do tego państwa.

Zastrzeżenia są dopuszczalne, jeżeli umowa przewiduje możliwości ich zgłaszania. Swoboda w tym zakresie pozostawiona jest stronom, które mogą np. ograniczyć możliwość składania zastrzeżeń wyłącznie do wybranych fragmentów umowy, mogą też wyłączyć w ogóle możliwość składania zastrzeżeń. Gdy umowa nie zawiera postanowień dotyczących możliwości zgłaszania zastrzeżeń, ich zgłaszanie jest dopuszczalne pod warunkiem, że nie są one sprzeczne z przedmiotem i celem umowy.

Zastrzeżenia mogą być formułowane wyłącznie na piśmie, a ich składanie ma określony limit czasowy. Państwo może złożyć zastrzeżenie w momencie podpisywania, tj. umocowywania umowy, nie później jednak niż w momencie wyrażania ostatecznej zgody na związanie się umową.

Zgodnie z konwencją wiedeńską wolności zgłaszania zastrzeżeń odpowiada wolność zgłaszania sprzeciwów wobec zastrzeżeń. Konwencja przewiduje dwa rodzaje sprzeciwów — sprzeciw zwykły i kwalifikowany. Sprzeciw zwykły powoduje, że postanowienia, do których zgłoszono zastrzeżenie, a następnie sprzeciw, nie mają zastosowania między państwem zgłaszającym zastrzeżenie a państwem zgłaszającym sprzeciw w stosunku do tego zastrzeżenia. Dany przepis nie wchodzi w życie w stosunkach między tymi państwami.

Sprzeciw kwalifikowany powoduje, że między państwem, które zgłosiło zastrzeżenie a państwem, które zgłosiło sprzeciw kwalifikowany, w stosunku do tego zastrzeżenia, umowa w ogóle nie wchodzi w życie. W konsekwencji państwa te, pomimo że są stronami tej samej umowy wielostronnej, nie są związane jej postanowieniami w swych stosunkach wzajemnych.

❑ Nieważność umowy międzynarodowej

Umowa międzynarodowa dla swej ważności musi spełniać określone warunki dotyczące prawidłowości wyrażenia zgody państwa na związanie się nią oraz materialnej zawartości traktatu. Konwencja wylicza osiem przyczyn nieważności umowy. Są to:

1. Naruszenie norm dotyczących kompetencji organów państwa.
2. Naruszenie szczególnych ograniczeń dotyczących upoważnienia do wyrażenia zgody państwa na związanie się traktatem.
3. Błąd.
4. Oszustwo.
5. Przekupstwo przedstawiciela państwa.
6. Przymus zastosowany wobec przedstawiciela państwa.
7. Przymus zastosowany wobec państwa.
8. Niezgodność traktatu z normą *ius cogens*.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Przyczyny przewidziane z pkt 1–5 powodują nieważność względną umowy. Ich zaistnienie nie powoduje automatycznej nieważności umowy, natomiast pozwala stronom umowy na powołanie się na te okoliczności celem doprowadzenia do uznania całego traktatu lub jego części za nieważny. Pozostałe przyczyny powodują bezwzględną nieważność umowy. Postanowienia umowy są bezskuteczne od samego początku obowiązywania umowy, a nie od momentu zaistnienia przesłanki powodującej nieważność czy powołania się na nią.

Ad 1. Zasadniczo państwo nie może powoływać się na pogwałcenie swych przepisów wewnętrznych jako na podstawę unieważnienia swej zgody na związanie się umową. Postanowienia konwencji wiedeńskiej z 1969 r. dopuszczają jednak pewne wyjątki. A mianowicie, na taki fakt można się powołać, gdy pogwałcenie dotyczy norm prawa wewnętrznego o zasadniczym znaczeniu, regulujących kompetencję do zawierania traktatów. Pogwałcenie to musi być oczywiste, tzn. obiektywnie widoczne dla każdego państwa postępującego w danej sprawie zgodnie ze zwyczajną praktyką i w dobrej wierze.

Ad 2. Konwencja wiedeńska dopuszcza wyjątkowo możliwość powołania się na naruszenie szczególnych ograniczeń dotyczących upoważnienia do wyrażenia zgody państwa jako na przyczynę nieważności umowy, ale tylko wówczas, gdy o istnieniu takich ograniczeń pozostałe umawiające się strony zostały oficjalnie poinformowane przed wyrażeniem zgody na związanie się umową.

Ad 3. Na błąd jako przyczynę nieważności umowy strona może się powołać tylko wtedy, gdy dotyczy on sytuacji istniejącej w chwili zawierania umowy lub wyrażania zgody na związanie się umową, przy czym musi on dotyczyć okoliczności stanowiącej istotny warunek wyrażenia przez państwo zgody na związanie się umową. Strona umowy nie ma prawa powoływania się na błąd, jeśli przez własne działanie przyczyniła się do jego powstania lub gdy okoliczności były tego rodzaju, że uzmysławiały państwu możliwość powstania błędu.

Ad 4. Strona umowy może dochodzić unieważnienia swej zgody na związanie się traktatem wówczas, gdy udowodni, że zgodę tę wyraziła na skutek oszukańczego, podstępnego działania partnera.

Ad 5. W sytuacji, gdy wyrażenie zgody państwa na związanie się umową zostało spowodowane w drodze przekupienia jego przedstawiciela przez inne państwo, może się ono powoływać na takie przekupstwo jako przyczynę unieważniającą jego zgodę na związanie się umową.

Ad 6. Zgodnie z postanowieniami konwencji wiedeńskiej wyrażenie zgody państwa na związanie się traktatem wywołane przymusem, wywartym na przedstawicielu państwa, jest nieważne. W konsekwencji wyrażenie woli przez przedstawiciela państwa uzyskane drogą gróźb skierowanych względem niego czyni wyrażenie zgody państwa na związanie się umową bezskutecznym.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Ad 7. Umowa zawarta w wyniku groźby lub użycia siły z pogwałceniem zasad prawa międzynarodowego ujętych w Karcie Narodów Zjednoczonych jest nieważna z mocy prawa. W szczególności chodzi o zastosowanie siły będącej wyrazem agresji; legalne, w świetle Karty zastosowanie przymusu nie ma wpływu na moc wiążącą traktatu.

Ad 8. Umowa międzynarodowa jest nieważna, jeżeli w czasie zawarcia jest sprzeczna z imperatywną normą powszechnego prawa międzynarodowego — *ius cogens*. Normą *ius cogens* jest norma przyjęta i uznana przez międzynarodową społeczność państw jako norma bezwzględnie obowiązująca, od której uchylenie się nie jest dopuszczalne i która może być zmieniona jedynie przez późniejszą normę *ius cogens* o tym samym charakterze.

❑ Wygaśnięcie umowy międzynarodowej

Umowa międzynarodowa, odpowiadająca wymaganiom ważności, może po pewnym czasie utracić swoja moc obowiązującą, czyli wygasnąć. Od stwierdzenia nieważności wygaśniecie umowy różni się tym, że pociąga skutki prawne od chwili wygaśnięcia (*ex nunc*), podczas, gdy stwierdzenie nieważności oznacza, że umowa od samego początku była nieważna i nie mogła wywołać żadnych skutków prawnych, dlatego stwierdzenie nieważności działa wstecz (*ex tunc*).

Przyczyny wygaśnięcia umowy międzynarodowej można podzielić na przyczyny wyraźnie przewidziane w umowie oraz przyczyny nieprzewidziane w jej postanowieniach. Konwencja wiedeńska pozostawia państwom całkowita swobodę w ustalaniu, w postanowieniach zawieranych przez nie umów, przyczyn ich wygaśnięcia, natomiast wszelkie pozaumowne przyczyny wygaśnięcia umowy w świetle konwencji mają charakter wyjątkowy.

Do przyczyn wygaśnięcia umowy przewidzianych w jej postanowieniach należy:

1. Upływ czasu, na jaki umowę zawarto.
2. Spełnienie warunku rozwiązującego.
3. Wypowiedzenie umowy zgodnie z jej postanowieniami.

Ad 1. Upływ czasu, na jaki zawarto umowę, jest najczęstszym i naturalnym sposobem wygaśnięcia umowy. W szczególności gdy chodzi o umowy krótkoterminowe, gdzie upływ okresu, na który zawarta jest umowa, kończy jej trwanie. Czasami umowy zawierane na określony czas posiadają tzw. klauzulą prolongacyjną, która przewiduje, że jeżeli w określonym czasie, przed upływem terminu obowiązywania umowy, żadna ze stron jej nie wypowie, to obowiązywanie umowy ulega automatycznemu przedłużeniu.

Ad 2. Państwa bardzo rzadko przewidują, że nastąpienie jakiegoś faktu będzie warunkiem rozwiązującym umowę. Spełnienie warunku rozwiązującego ma miejsce wtedy, gdy nastąpi wypadek przyszły i niekonieczny, który spowoduje wygaśnięcie umowy, np. spadek liczby stron poniżej określonej liczb.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Ad 3. Większość umów, a zwłaszcza umowy zawarte bezterminowo, posiada klauzule przewidujące możliwość wypowiedzenia. Wyjątkiem są w szczególności umowy graniczne i traktaty pokojowe. Klauzule dotyczące wypowiedzenia przewidują tryb, w jakim umowę należy wypowiedzieć, oraz wyznaczają czas, jaki musi upłynąć, aby wypowiedzenie nabrało skuteczności prawnej.

Nie jest to lista zamknięta; państwa mogą przewidzieć w umowach inne przyczyny wygaśnięcia.

Przyczyny wygaśnięcia nieprzewidziane w jej postanowieniach należy rozdzielić na takie, które z mocy prawa powodują utratę mocy wiążącej umowy, oraz takie, które występują z inicjatywy stron.

Do pierwszej grupy przyczyn należą:

1. Zgodna wola wszystkich stron umowy.
2. Całkowite wykonanie umowy.
3. Zniknięcie podmiotu umowy.
4. Zniknięcie przedmiotu umowy.

Ad 1. Każda umowa może być uchylona zgodną wolą wszystkich jej stron. Strony mogą to uczynić w każdym czasie i prawo międzynarodowe nie stawia w tym względzie żadnych ograniczeń. Zgoda stron może być oświadczona w sposób wyraźny lub dorozumiany. Formą dorozumianej zgody stron na jej wygaśnięcie jest *desuetude*, a więc niestosowanie umowy przez długi okres czasu.

Ad 2. Umowy międzynarodowe, których przedmiotem jest spełnienie jednej lub kilku wymiernych czynności, wygasają po ich całkowitym wykonaniu, np. umowy dotyczące zapłacenia odszkodowania.

Ad 3. Utrata podmiotowości przez jedną ze stron przy umowach dwustronnych prowadzi do wygaśnięcia umowy, natomiast przy umowach wielostronnych jedynie do zmniejszenia się liczby jej kontrahentów.

Ad 4. Trwałe zniknięcie przedmiotu umowy powoduje automatyczne jej wygaśniecie, np. umowa dotycząca żeglugi po kanale lub rzece, które staną się nieżeglowne.

Do drugiej grupy przyczyn należą:

1. Zasadnicza zmiana okoliczności istniejących w trakcie zawarcia umowy.
2. Naruszenie umowy przez partnera.
3. Trwała niemożność wykonania umowy.
4. Niezgodność z nowo powstałą normą *ius cogens*.
5. Wygaśnięcie wskutek zawarcia późniejszej umowy.

Ad 1. Konwencja wiedeńska z 1969 r. uznała, że zasadnicza zmiana okoliczności (klauzula *rebus sic stantibus*) w wyjątkowych sytuacjach może być przyczyną uznania umowy za wygasłą. Jednakże muszą być spełnione równocześnie następujące warunki:

— zmiana dotyczy okoliczności istniejących w czasie zawierania traktatu, i to takich, które stanowią podstawę zgody stron na związanie się traktatem;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— strony nie przewidywały takiej zmiany;
— zmiana ta ma charakter zasadniczy (fundamentalny), w jej wyniku radykalnie przekształca się zakres obowiązków wynikających z traktatu.

Nawet jeśli powyższe warunki zostaną spełnione, to na zmianę okoliczności nie można się powołać, jeżeli zmiana ta jest wynikiem pogwałcenia warunków umowy przez stronę, która się na nią powołuje, bądź obowiązku wynikającego z umowy, bądź jakiegokolwiek innego zobowiązania międzynarodowego oraz nie może powołać się na zasadniczą zmianę okoliczności w przypadku umów ustawiających granice.

Ad 2. Naruszenie postanowień umowy przez jedną ze stron może stanowi przyczynę wygaśnięcia umowy. Zgodnie z konwencją wiedeńską tylko istotne naruszenie umowy daje podstawę do takiego żądania. Istotnym naruszeniem jest m.in. naruszenie postanowień, które ze względu na swój charakter są istotne dla osiągnięcia przedmiotu i celu umowy.

W sytuacji, gdy naruszenie dotyczy traktatu wielostronnego, pozostałe strony mogą w drodze jednomyślnego porozumienia uznać traktat — w całości lub części — za wygasły lub zawiesić jego działanie. W przypadku traktatu dwustronnego, naruszenie nie daje drugiej stronie prawa uznania traktatu za wygasły; nie upoważnia jej też do zawieszenia działania traktatu. Strona, która uważa się za poszkodowaną, może jedynie powołać się na to naruszenie i żądać, by traktat uznać za wygasły lub zawieszony.

Ad 3. Strona może powołać się na niemożność wykonania umowy jako na przyczynę uznania jej za wygasłą. Niemożność wykonania umowy musi mieć charakter trwały; czasowa niemożność może być tylko przyczyną zawieszenia jej stosowania. Na niemożność wykonania umowy nie może powołać się strona, która sama przez swoje nielegalne postępowanie doprowadziła do powstania takiej sytuacji.

Ad 4. Sprzeczność z normą *ius cogens* w chwili zawarcia umowy powoduje jej nieważność. Jednakże jeśli norma taka pojawi się już po zawarciu umowy, to traci ona ważność i wygasa.

Ad 5. Umowa międzynarodowa może wygasnąć wskutek zawarcia umowy późniejszej. Jednakże warunkiem wygaśnięcia umowy w takiej sytuacji jest tożsamość stron obu umów lub zawarcie późniejszej umowy przez wszystkie strony umowy wcześniejszej (choćby z udziałem innych państw).

❑ Zawieszenie umowy międzynarodowej

Zawieszenie stosowania umowy zwalnia strony od obowiązku jej wykonywania we wzajemnych stosunkach w okresie zawieszenia; nie wpływa jednak na stosunki prawne ustanowione przez umowę. W okresie zawieszenia strony umowy mają obowiązek powstrzymania się od jakichkolwiek działań mogących przeszkodzić przywróceniu działania umowy.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Przyczyny zawieszenia stosowania umowy są podobne do przyczyn jej wygaśnięcia. O zawieszeniu decyduje przede wszystkim wola stron. Może być ona wyrażona w samym traktacie lub wyrażona później. Zawieszenie działania umowy wielostronnej może zostać dokonane tylko między niektórymi ze stron, bez konieczności uzyskania zgody wszystkich pozostałych stron umowy.

Z ważniejszych przyczyn zawieszenia działania umowy należy wymienić:

— pogwałcenie umowy przez partnera (istotne pogwałcenie umowy daje pozostałym stronom prawo do powoływania się na ten fakt jako na podstawę zawieszenia działania umowy w całości lub niektórych jej częściach);
— niemożność wykonania umowy (jeśli niemożność wykonania umowy związana jest ze zniknięciem lub zniszczeniem przedmiotu niezbędnego do wykonania umowy, lecz ma to charakter przemijający, to stronie przysługuje prawo do powołania się na ten fakt jako podstawę zawieszenia działania umowy),
— zasadniczą zmianę okoliczności (jeśli nastąpiła zasadnicza zmiana okoliczności, których istnienie stanowiło istotną podstawę zgody stron na związanie się umową, stronie przysługuje prawo do powołania się na tę zmianę jako na podstawę zawieszenia działania umowy).

1.3.2. Zwyczaj międzynarodowy

Zwyczaj międzynarodowy jest to zgodne postępowanie państw tworzące prawo. Aby powstał zwyczaj muszą zostać spełnione dwa warunki: zgodna praktyka państw oraz przeświadczenie, że praktyka tego rodzaju tworzy prawo lub jest z nim zgodna. Stosując inną terminologię mówi się niekiedy o konieczności wystąpienia elementu obiektywnego (praktyka) oraz elementu subiektywnego (świadomość prawna, czyli tzw. *opinio iuris*).

Praktyka państw obejmuje działania właściwych organów państwa zarówno na płaszczyźnie międzynarodowej, jak i krajowej. Do najważniejszych zalicza się zawieranie umów międzynarodowych, oficjalne wystąpienia przedstawicieli państwa w odniesieniu do konkretnych sytuacji i kwestii będących przedmiotem regulacji międzynarodowoprawnej, noty dyplomatyczne, oficjalne stanowiska prezentowane w ramach działalności organizacji międzynarodowych.

Aby doszło do ukształtowania normy prawa zwyczajowego, praktyka musi mieć charakter jednolity oraz stały. Tylko jednakowe zachowanie się państw w jednakowych sytuacjach może doprowadzić przez pewne powtarzanie się do powstania normy zwyczajowej.

Praktyka państw, prowadząca do powstania normy zwyczajowej, w zasadzie powinna być odpowiednio długotrwała, jednakże element czasu sam przez się nie ma zasadniczego znaczenia. Kwestia długotrwałości praktyki powinna być rozpatrywana w sposób indywidualny w odniesieniu do każdego przypadku. Czasami dla powstania normy prawa zwyczajowego wystarczy jednokrotne działanie państwa, a

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

w innych wypadkach niezbędna będzie praktyka państw powtarzająca się przez pewien czas. Okres praktyki zależy każdorazowo od okoliczności, w jakich powstaje nowy zwyczaj międzynarodowy, a w szczególności od intensywności obrotu międzynarodowego regulowanego przez daną normę.

Praktyka państw powinna być też powszechna. Dla powstania zwyczaju nie jest potrzebna pozytywna praktyka wszystkich państw. Wystarczy pozytywna praktyka państw biorących udział w danej dziedzinie obrotu międzynarodowego i milczenie innych państw (tolerowanie tej praktyki), które może być uznane za brak sprzeciwu.

Dla powstania normy zwyczajowej niezbędne jest przeświadczenie, **że dana praktyka wynika z prawa międzynarodowego.** *Opinio iuris* **może być wyrażane w różny sposób, m.in. poprzez:**

— samą praktykę państw opierającą się na milczącym uznaniu istnienia konkretnej normy prawnej;
— oficjalne oświadczenia państw składane na forum międzynarodowym stwierdzające istnienie konkretnej normy prawa międzynarodowego;
— uchwały (rezolucje) organizacji międzynarodowych; wiąże to jednak tylko tych, którzy wypowiedzieli się za uchwałą;
— umowy międzynarodowe, potwierdzające istnienie norm zwyczajowych.

1.3.3. Uchwały organizacji międzynarodowych

Uchwały organizacji międzynarodowych mogą mieć różną formę i wywoływać różne skutki prawne. Znaczenie i charakter prawny uchwał jest przede wszystkim określony w dokumencie konstytuującym organizację międzynarodową. Na ogół statut organizacji międzynarodowej określa moc wiążąca uchwały, stąd wyróżnić można uchwały prawnie wiążące oraz uchwały niewiążące. Aby uchwały organizacji międzynarodowej mogły być uznane za źródło prawa międzynarodowego muszą spełniać równocześnie dwa warunki: mieć prawnie wiążący charakter i tworzyć nowe normy prawne, czyli mieć prawotwórczy charakter.

Charakter normatywny (prawotwórczy) posiadają tylko te uchwały, które ustalają reguły postępowania na przyszłość, tzn. odnoszące się do takich sytuacji, które mogą występować nieokreśloną ilość razy. Nie posiadają go więc uchwały, które ustalają sposób postępowania w odniesieniu do konkretnych jednorazowych wypadków np. uchwały o przyjęciu państwa na członka organizacji czy zastosowaniu sankcji wobec określonego państwa. Mają one bowiem charakter aktów wykonawczych (administracyjnych) a nie normatywnych.

Uchwały prawnie wiążące można podzielić na dwie kategorie:

1. Uchwały skierowane *pro foro interno* — dotyczące wewnętrznego działania organizacji międzynarodowej; odnoszące się do zagadnień związanych z wewnętrzną strukturą i funkcjonowaniem organizacji. Dotyczą one działalności organów organizacji, ich wzajemnych stosunków, jak również działalności państw człon-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

kowskich w samej organizacji. Nie odnoszą się natomiast do działalności państw członkowskich poza daną organizacją.

2. Uchwały skierowane *pro foro externo* — skierowane do państw członkowskich i ich działań na zewnątrz organizacji. Dotyczą one stosunków między państwami członkowskimi, a więc adresatami ich są wyłącznie państwa, a nie organy organizacji międzynarodowej.

1.3.4. Zasady ogólne prawa

Ogólne zasady prawa to zasady wspólne dla wszystkich systemów prawnych, zarówno prawa wewnętrznego, jak i międzynarodowego. Zasady te muszą być uznane powszechnie, a więc przez systemy prawne i praktykę wszystkich państw. Do takich zasad należą m.in. zasada dobrej wiary, zasada słuszności, zasada odszkodowania za wyrządzoną szkodę.

❑ Judykatura i doktryna

Judykatura (orzecznictwo) i doktryna (nauka prawa międzynarodowego) nie są traktowane za źródła prawa międzynarodowego, gdyż nie są formami wyrażania woli państw. Sądy mogą tylko stosować istniejące już normy prawa międzynarodowego, a uczeni mogą je wyjaśniać i interpretować. Judykatura i doktryna stanowią natomiast pomocniczy środek do stwierdzenia istnienia normy prawa międzynarodowego. Sądy międzynarodowe w swoich wyrokach bowiem stwierdzają istnienie konkretnej normy prawa międzynarodowego; stosując prawo międzynarodowe przyczyniają się również do uściślenia niektórych norm tego prawa.

Analogiczną rolę może spełniać nauka. Poglądy naukowców, zwłaszcza jeśli są jednakowe i reprezentowane w doktrynie państw w różnych ustrojach społecznych, mogą być dodatkowymi dowodami istnienia konkretnej normy prawa międzynarodowego. Nauka może również pośrednio wpływać na tworzenie prawa międzynarodowego przez państwa.

1.4. Podmioty prawa międzynarodowego

❑ Pojęcie podmiotu prawa międzynarodowego

Podmiotami prawa międzynarodowego publicznego są podmioty występujące w stosunkach międzynarodowych, których postępowanie reguluje bezpośrednio prawo międzynarodowe. Posiadają one podmiotowość tego prawa, tzn. zdolność nabywania praw i zaciągania bezpośrednio zobowiązań międzynarodowych. Zdolność do działań prawnych przejawia się w następujących sferach:

— podmiot może dokonywać wszelkich czynności prawnych,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— podmiot może utrzymywać stosunki dyplomatyczne i konsularne,
— podmiot może tworzyć normy prawa międzynarodowego, zwłaszcza zawierać umowy międzynarodowe,
— podmiot ma zdolność procesową przed trybunałami międzynarodowymi,
— podmiotowi przysługują przywileje i immunitety,
— podmiot ponosi odpowiedzialność za szkody, wynikające z faktu wyrządzenia szkody lub naruszenia prawa międzynarodowego.

Zasadniczymi i najważniejszymi podmiotami prawa międzynarodowego są państwa. Są one jedynymi podmiotami o charakterze pierwotnym, pełnym i suwerennym. Każde państwo z chwilą powstania staje się pełnym podmiotem prawa międzynarodowego.

Natomiast wszystkie inne podmioty prawa międzynarodowego są podmiotami niesuwerennymi, niepełnymi i pochodnymi. Ich podmiotowość prawnomiędzynarodowa została stworzona lub uznana przez państwo oraz przysługuje im w takim zakresie, w jakim została ona przez państwa nadana.

Podmiotami prawa międzynarodowego poza państwami mogą być również organizacje międzynarodowe, Stolica Apostolska, powstańcy, strona wojująca oraz w określonych sytuacjach osoby fizyczne i prawne.

1.4.1. Państwo

Dla powstania i istnienia państwa konieczne jest łączne zaistnienie trzech zasadniczych konstytutywnych elementów — terytorium, ludności oraz władzy najwyższej. Konwencja z Montevideo o prawach i obowiązkach państw, przyjęta w 1933 r., dodała czwarty element — zdolność do utrzymywania stosunków z innymi państwami.

Państwo nie może istnieć bez terytorium, obejmującego określony obszar lądowy, morski, wnętrze ziemi oraz przestrzeń powietrzną. Dla powstania państwa nie jest niezbędne posiadanie w pełni uregulowanych kwestii granicznych. Drugim atrybutem państwa jest stale zamieszkująca ludność, w szczególności obywatele danego państwa. Trzecim elementem państwa są organy władzy państwowej, lecz nie sam fakt ich posiadania, lecz możliwość sprawowania przez nie efektywnej władzy nad terytorium oraz zamieszkującą je ludnością. Zdolność do utrzymywania stosunków z innymi państwami oznacza możliwość utrzymywania takich stosunków wynikającą z uznania danego państwa przez inne państwa i organizacje międzynarodowe oraz niezależność państwa od innych państw w podejmowaniu suwerennych decyzji.

Cechą charakterystyczną pozwalającą odróżnić państwo od innych podmiotów prawa międzynarodowego jest suwerenność państwa. Suwerenność państwa oznacza niezależność władzy państwowej od jakiejkolwiek innej władzy. Państwa w sprawach międzynarodowych posiadają pełne kompetencje do regulowania swych stosunków z innymi państwami, zgodnie z własnymi potrzebami i interesami. Z ist-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

nienia suwerenności państwowej wynika domniemanie, że władze państwowe, zarówno wewnątrz państwa, jak i w stosunkach międzynarodowych, mogą działać tak jak to uważają za słuszne i najbardziej zgodne z interesami i potrzebami danego państwa, tzn. mogą działać dowolnie według własnego uznania. Granicą wykonywania władzy suwerennej państwa jest poszanowanie suwerenności innych państw.

Suwerenność państwa oznacza również pełnię i wyłączność władzy sprawowanej przez państwo na jego terytorium, co określane jest jako suwerenność terytorialna lub zwierzchnictwo terytorialne.

Z zasadą suwerenności ściśle łączy się równość państw. Ponieważ państwa są suwerenne, są one zarazem równe wobec prawa i korzystają z jednakowej ochrony prawnej, niezależnie od liczby ludności, wielkości terytorium oraz potencjału wojskowego i gospodarczego. Zasada równości państw została potwierdzona w wielu wielostronnych umowach międzynarodowych.

Z suwerenności państwa wynikają także inne zasady prawa międzynarodowego, w tym także prawa podstawowe państw, przysługujące im od momentu powstania, w szczególności prawo państw do istnienia, prawo do uczestnictwa w obrocie międzynarodowym, prawo członkostwa w organizacjach międzynarodowych, prawo do własnych kompetencji i ich ochrony.

Z zasady suwerenności wynika również zasada nieinterwencji, czyli zakaz ingerencji w sprawy należące do kompetencji innych państw. Żadne państwo, czy grupa państw, nie ma prawa ingerować, bezpośrednio lub pośrednio, z żadnych powodów, w wewnętrzne lub zewnętrzne sprawy któregokolwiek innego państwa.

❑ Powstanie i upadek państwa

Powstanie państwa może nastąpić przez:

— **Zjednoczenie dwóch lub kilku istniejących państw**. W wyniku zjednoczenia dotychczasowe państwa przestają być podmiotem prawa międzynarodowego (tracą podmiotowość prawnomiędzynarodową), a w ich miejsce tworzone jest nowe państwo, które nabywa podmiotowość prawnomiędzynarodową. Warunkiem legalności tego sposobu powstania państwa jest, aby do połączenia doszło na zasadach dobrowolności i równoprawności. W 1964 r. w drodze zjednoczenia Tanganiki z Ludową Republiką Zanzibaru i Pemby powstała Tanzania, w 1990 r. zjednoczyły się Jemen Południowy i Północny.

— **Inkorporację jednego państwa przez drugie**. Polega na przyłączeniu jednego państwa do drugiego, w wyniku czego państwo przyłączone traci podmiotowość prawnomiędzynarodową i następuje powiększenie terytorium przez państwo przyłączające, np. zjednoczenie Niemiec w 1990 r., czyli przyłączenie Niemieckiej Republiki Demokratycznej do Republiki Federalnej Niemiec.

— **Rozpad istniejącego państwa na dwa lub kilka nowych państw**. Konsekwencją rozpadu jest utrata podmiotowości prawnomiędzynarodowej (upadek) państwa dotychczas istniejącego i powstanie w jego miejsce dwóch lub kilku nowych

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

państw, które nabywają podmiotowość prawnomiędzynarodową, np. w 1993 r. rozpad Czechosłowacji i powstanie dwóch nowych państw — Czech i Słowacji.

— **Oderwanie się (secesję) części terytorium istniejącego państwa i utworzenie na nim nowego niezależnego państwa, nabywającego podmiotowość prawnomiędzynarodową**. Secesja nie powoduje upadku państwa, od którego została oderwana część terytorium, np. rozpad w 1991 r. Związku Radzieckiego. Poszczególne republiki radzieckie dokonały aktów secesji (oderwania fragmentów terytorium). Powstały jako niepodległe państwa, odrębne podmioty prawa międzynarodowego. Za kontynuatora ZSRR uważana jest Rosja; nie utraciła ona podmiotowości prawnomiędzynarodowej.

Upadek państwa ma miejsce wtedy, gdy zanika suwerenna władza państwowa na określonym terytorium i nad określoną ludnością. Wyróżnia się kilka sposobów upadku państwa. Jednym z nich jest inkorporacja, czyli włączenie jednego państwa (całego jego terytorium) do innego państwa. Innym sposobem upadku państwa jest rozpadnięcie się na kilka części składowych.

Powstanie państwa, jak i jego upadek stwarza w stosunkach międzynarodowych problem sukcesji czyli przejęcia praw i obowiązków w odniesieniu do określonego terytorium.

Sukcesja to rezultat zmiany zwierzchnictwa terytorialnego nad częścią lub całością określonego terytorium państwowego. Występuje w sytuacji, gdy dotychczasowy podmiot zachowuje swoje istnienie np. przy oderwaniu się części terytorium, jak też gdy dotychczasowy podmiot suwerenny przestaje istnieć w wyniku rozpadu, bądź zjednoczenia państwa.

Problematyka sukcesji państw w odniesieniu do umów międzynarodowych jest różnie traktowana przez praktykę państw.

Można w tym zakresie wyróżnić cztery zasady:

1. **Zasadę *tabula rasa*** — nowo powstałe państwo z zasady nie jest związane żadnymi dawniejszymi umowami międzynarodowymi. Nie przejmuje więc ani praw, ani obowiązków dawnego suwerena, wynikających z tych umów.

2. **Zasada prawa wyboru** — nowo powstałe państwo ma prawo dokonać wyboru i notyfikować, które z umów zawartych przez danego suwerena chce utrzymać w mocy.

3. **Teorię kontynuacji z prawem wypowiedzenia** — między nowym państwem a dawnym suwerenem istnieje tzw. sukcesja generalna, z tym jednakże, że zarówno nowo powstałemu państwu, jak i innym kontrahentom przysługuje prawo wypowiedzenia umów, którymi nie chcą być wzajemnie związani.

4. **Teorię prawa do namysłu** — polega na tymczasowym utrzymaniu w mocy wszystkich umów dwustronnych celem przeprowadzenia negocjacji co do ich ewentualnego przedłużenia; natomiast umowy wielostronne uznane są za wiążące na zasadzie wzajemności, a więc w stosunkach z państwami, które nie wyraziły przeciwnego zamiaru.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Rodzaje państwa

W zależności od przyjętych kryteriów dokonywane są rozmaite kategoryzacje państw. Biorąc pod uwagę strukturę wewnętrzną państw oraz jej skutek na płaszczyźnie międzynarodowoprawnej można wyróżnić państwa jednolite i państwa złożone.

Państwo jednolite występuje na arenie międzynarodowej jako jeden podmiot. Mimo istniejącego wewnętrznego podziału administracyjnego na departamenty, województwa czy obwody nie następuje podział suwerenności między całość a części składowe. Jednostki administracyjne nie mają żadnej zdolności prawnej i zdolności do czynności w stosunkach międzynarodowych. Zdecydowana większość istniejących obecnie podmiotów to państwa jednolite.

Państwo złożone — jego istotą jest podział suwerenności między całość i części składowe. Państwo złożone dzieli się na państwa związkowe, w których całość jest podmiotem prawa międzynarodowego, a części składowe mogą mieć jedynie ograniczoną zdolność do utrzymywania stosunków zewnętrznych oraz na związki państw, w których podmiotami prawa są części składowe, a całości albo w ogóle nie ma, albo ma ograniczoną zdolność do czynności w stopniu określonym odpowiednim aktem leżącym u podstaw połączenia.

Współczesne państwa złożone występują jako federacje (państwa związkowe) i konfederacje (związek państw).

Federacja — jej istotą jest posiadanie centralnych organów, w związku z czym występuje ona jako jeden podmiot prawa międzynarodowego. Państwa związkowe rezygnują z prowadzenia stosunków międzynarodowych na rzecz federacji i nie mają w związku z tym w ogóle lub mają w bardzo ograniczonym stopniu zdolność do czynności w stosunkach międzynarodowych; w konsekwencji części państwa związkowego nie są podmiotami prawa międzynarodowego. Państwami federalnymi są: USA, Argentyna, Brazylia, Meksyk, Szwajcaria.

Konfederacja jest luźnym związkiem państw opartym na umowie międzynarodowej dla prowadzenia wspólnej polityki zagranicznej i obronnej. Z reguły nie ma centralnej władzy wykonawczej. Państwa związkowe pozostają suwerennymi i samodzielnymi podmiotami prawa międzynarodowego, natomiast związek może mieć ograniczoną podmiotowość. Konfederacja współcześnie nie występuje.

Ze względu na ograniczenie zdolności do czynności prawnych w stosunkach międzynarodowych państwa dzielą się na: państwa zależne, minipaństwa i państwa trwale neutralne.

Państwem zależnym w rozumieniu prawa międzynarodowego jest państwo, którego zdolność do utrzymywania stosunków międzynarodowych i prowadzenia polityki zagranicznej jest ograniczona na rzecz innego podmiotu. Prawnomiędzynarodowa zależność oznacza przejęcie reprezentacji zewnętrznej jednego państwa przez inne, występujące w jego imieniu. Nie pozbawia ona podmiotowości prawnomiędzynarodowej, ale w konsekwencji ograniczenia zdolności do czynności

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

prawnych prowadzi do jej upośledzenia. Państwami zależnymi są protektoraty oraz państwa wasalne.

Protektorat międzynarodowy opiera się na umowie międzynarodowej zawartej przez dwa suwerenne podmioty. W umowie tej jedno państwo zwane protegowanym, zrzeka się w całości lub części swej zdolności do działania w płaszczyźnie zewnętrznej i przekazuje ją państwu protektorowi. Współczesnym protektoratem jest Bhutan — Indie ponoszą odpowiedzialność za jego obronę i reprezentują go w stosunkach międzynarodowych.

Państwo wasalne opiera się na istnieniu stosunku wasalnego, który charakteryzuje istnienie państwa wasalnego (lennego) i państwa suwerennego. Stosunek wasalny od protektoratu odróżniają różne zobowiązania charakterystyczne dla stosunków feudalnych, w szczególności zaś składanie darowizny. Do niedawna państwem wasalnym była Andora, niewielka republika położona w Pirenejach. Władzę zwierzchnią sprawowali w niej łącznie prezydent Francji i biskup z Hiszpanii. W 1993 r. przyjęto konstytucję, która oficjalnie zakończyła system feudalny.

Minipaństwa, takie jak Lichtenstein, Monako i San Marino można uznać za protektoraty międzynarodowe. Odróżnienie ich od innych protektoratów jest konsekwencją w szczególności ich sytuacji: maleńkiego terytorium i niewielkiej liczby ludności, co uniemożliwia im niejako fizyczne występowanie w stosunkach międzynarodowych w pełnym wymiarze i dlatego też przekazanie reprezentacji innemu państwu leży w ich interesie. Ograniczona podmiotowość minipaństw nie jest kwestionowana. Uczestniczą one w licznych konferencjach międzynarodowych oraz podpisują umowy międzynarodowe, w latach 1990–1993 przystąpiły do ONZ.

Lichtenstein jest niewielką, liczącą 160 km² monarchią konstytucyjną, położoną na pograniczu szwajcarsko-austriackim. Jest on związany układami gospodarczymi i politycznymi ze Szwajcarią, która reprezentuje go na mocy traktatów z 1923 r. w stosunkach z innymi państwami.

Monako jest monarchią konstytucyjną (186 km²), będącą protektoratem Francji, której przysługuje prawo reprezentowania i zatwierdzania umów międzynarodowych zawieranych przez Monako.

San Marino (61 km²) jest republiką pozostającą pod protektoratem Włoch. San Marino utrzymuje stosunki dyplomatyczne z około 30 państwami.

Państwa trwale neutralne mają przede wszystkim ograniczony zakres zdolności do czynności prawnych, nie mogą bowiem uczestniczyć w organizacjach o charakterze wojskowym, udostępniać swojego terytorium na bazy wojskowe, zaciągać zobowiązań mogących prowadzić do wojny, jak też podejmować działań w konfliktach zbrojnych. W zamian za zrzeczenie się określonych kompetencji państwa trwale neutralne otrzymują szczególne gwarancje niepodległości i integralności terytorialnej. Państwo trwale neutralne, pomimo pewnego ograniczenia zdolności do zawierania umów i uczestniczenia w organizacjach wojskowo-politycznych jest państwem w pełni suwerennym. Ma ono prawo, a nawet obowiązek obrony swej

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

neutralności, w związku z czym może mieć własną armię i używać jej dla swej obrony.

Dla uzyskania statusu państwa trwale neutralnego nie wystarczy sama jednostkowa decyzja państwa. Status trwałej neutralności musi być zaakceptowany i zagwarantowany przez inne państwa. Państwami trwale neutralnymi są: Szwajcaria i Austria.

1.4.2. Podmiotowość organizacji międzynarodowej

Oprócz państw podmiotami prawa międzynarodowego mogą być również organizacje międzynarodowe. Podmiotowość organizacji międzynarodowych nie ma charakteru identycznego jak podmiotowość państwa. Ma ona charakter pochodny. Państwa zawierając umowę, konstytuującą organizację, wyposażają ją w stosowny zakres kompetencji do działania na arenie międzynarodowej. Zakres praw i obowiązków organizacji jest różny, zależy od woli państw, a także od celów, dla których utworzona została organizacja. Zakres zdolności do działań prawnych jest ograniczony postanowieniami umowy założycielskiej i dlatego jej zakres będzie odmienny dla każdej organizacji międzynarodowej. Podmiotowość prawnomiędzynarodową organizacji międzynarodowej można nazwać funkcjonalną, tzn. o zakresie zależnym od funkcji wypełnianych przez organizację.

Podmiotowość prawnomiędzynarodową organizacji międzynarodowych można prześledzić na przykładzie Organizacji Narodów Zjednoczonych, która została wyposażona w prawo zawierania umów z państwami oraz innymi organizacjami międzynarodowymi (*ius contrahenti*). Korzysta z czynnego i biernego prawa legacji, tzn. może ustanawiać swoje przedstawicielstwa w innych państwa oraz przyjmować przedstawicielstwa obcych, ponosi odpowiedzialność i sprawuje opiekę w stosunku do własnych funkcjonariuszy, korzysta z przywilejów i immunitetów, może występować do MTS z prośbą o wydanie opinii doradczej, może występować w stosunku do państw z roszczeniami międzynarodowymi o odszkodowanie za straty poniesione przez nie same oraz przez ich funkcjonariuszy, ma prawo stosować sankcje w stosunku do państw członkowskich, wreszcie jej działalność jest określana przez prawo międzynarodowe.

1.4.3. Podmiotowość Stolicy Apostolskiej

Stolica Apostolska jest bardzo szczególnym podmiotem prawa międzynarodowego. Charakterystyczna jest dwoistość Stolicy Apostolskiej oraz Państwa Watykańskiego. Mianem Stolicy Apostolskiej określa się centralne organy Kościoła Katolickiego, natomiast Państwo Watykańskie jest jednostką geopolityczną utworzoną na mocy postanowień Traktatu Laterańskiego zawartego w 1929 r. między Stolicą Apostolską a Włochami. Obie jednostki łączy osoba papieża.

W stosunkach międzynarodowych występują zarówno Stolica Apostolska, jak i Państwo Watykańskie. Stolica Apostolska ma prawo zawierania umów międzynaro-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

dowych. Zawiera umowy pod nazwą konkordatów — porozumień między papieżem a zwierzchnikami państw — dotyczących obowiązków i przywilejów państw oraz praw kościoła w różnych dziedzinach; jest również członkiem kilku organizacji międzynarodowych, m.in. ma status obserwatora przy ONZ, korzysta z prawa biernej i czynnej legacji — przyjmuje przedstawicieli innych państw i wysyła swoich przedstawicieli — nuncjuszy i internuncjuszy papieskich.

Państwo Watykańskie występuje w stosunkach międzynarodowych przede wszystkim w kwestiach natury technicznej. Zawiera umowy o charakterze i treściach pozakościelnych.

1.4.4. Podmiotowość narodu

Podmiotowość prawnomiędzynarodowa narodu związana jest z uznaniem w stosunkach międzynarodowych prawa do samostanowienia. W świetle Deklaracji Zgromadzenia Ogólnego ONZ wszystkie narody mają prawo do samostanowienia. Na mocy tego prawa określają według własnej woli swój status polityczny i swobodnie rozwijają swe życie gospodarcze, społeczne i kulturalne.

Prawo do samostanowienia może być realizowane w różny sposób. Wybór własnego statusu wewnętrznego i zewnętrznego może nastąpić w drodze pokojowej lub w drodze walki narodowowyzwoleńczej. W prawie międzynarodowym dominuje pogląd, iż naród, który w czasie walki narodowowyzwoleńczej tworzy zręby swej państwowości, wykształca organy cywilne i wojskowe zdolne do reprezentowania go na płaszczyźnie międzynarodowej, staje się podmiotem prawa międzynarodowego i jest traktowany jako swego rodzaju państwo.

1.4.5. Podmiotowość powstańców i strony wojującej

W sytuacji wybuchu na terytorium jakiegoś państwa powstania lub wojny domowej, grupa prowadząca walkę przeciwko dotychczasowemu suwerenowi może stać się w ograniczonym zakresie podmiotem prawa międzynarodowego, jeszcze zanim utworzy nowe państwo. Podmiotowość grupy walczącej wiąże się z uznaniem jej za powstańców, albo za stronę wojującą.

Uznanie za powstańców następuje zazwyczaj wówczas, gdy ze względów politycznych państwo nie chce uznać grupy walczącej za stronę wojującą. W konsekwencji uznania za powstańców państwo uznające stwierdza fakt sprawowania faktycznej władzy przez grupę walcząca na pewnym obszarze oraz wykazuje gotowość nawiązania z daną grupą stosunków o ograniczonym charakterze, ze względu na konieczność ochrony swoich interesów.

Uznanie za stronę wojującą następuje zwykle wtedy, gdy grupa powstańcza ma charakter zorganizowany, tzn. posiada swoje władze, sprawuje kontrolę nad pewnym terytorium oraz przestrzega praw i zwyczajów wojennych. Uznanie za stronę wojującą powoduje, że grupa prowadząca walkę zbrojną musi być traktowana jako

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

podmiot międzynarodowych praw i obowiązków, przysługujących państwu prowadzącemu wojnę.

Podmiotowość prawnomiędzynarodowa powstańców i strony wojującej jest podmiotowością czasową, gdyż albo tocząca się walka doprowadzi do powstania nowego państwa, a wówczas ono stanie się pełnym podmiotem prawa międzynarodowego, albo też powstanie zostanie stłumione, a wówczas podmiotowość powstańców wygaśnie.

1.4.6. Podmiotowość jednostek

Jednostka posiada ograniczoną, pochodną podmiotowość w prawie międzynarodowym. Podmiotowość ta ma jednak bardzo szczególny charakter, znacznie różniący się od podmiotowości państw i organizacji międzynarodowych. Jednostka w pewnych okolicznościach ma zdolność prawną, a więc jest podmiotem praw i obowiązków wynikających z prawa międzynarodowego, np. upoważnienie do działania (międzynarodowy obowiązek jednostki) zawarte w konwencji o prawie morza z 1982 r. odnośnie międzynarodowej represji piractwa oraz zdolność do czynności prawnych — jednostka może przed sądem o charakterze międzynarodowym kształtować swoje prawa, które państwa powinny respektować.

1.4.7. Podmiotowość osób prawnych

Zasadą jest, że osoby prawne prawa publicznego i prywatnego nie korzystają z podmiotowości prawnomiędzynarodowej. Jednak w pewnych dziedzinach osoby prawne dopuszczone są do działania na płaszczyźnie prawa międzynarodowego. Uzyskują prawa i obowiązki płynące bezpośrednio z prawa międzynarodowego i zdolność do działań prawnomiędzynarodowych, a więc pewien zakres podmiotowości, a nawet dostęp do międzynarodowego arbitrażu i międzynarodowych sądów. Następuje to zawsze za zgodą państw, a w szczególności za zgodą państwa, którego przynależność ma dana osoba prawna.

Zalecana literatura:

1. *Antonowicz L.*, Podręcznik prawa międzynarodowego, Warszawa 1998.
2. *Bierzanek R.*, Studia nad społecznością międzynarodową. Źródła prawa międzynarodowego, Lublin 1991.
3. *Bierzanek R., Symonides J.*, Prawo międzynarodowe publiczne, Warszawa 1999.
4. *Czapliński W.*, Podstawowe zagadnienia prawa umów międzynarodowych, „Biuletyn Informacyjny — Kancelaria Sejmu. Biuro Stosunków Międzyparlamentarnych" 1995, z. 4, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995.
5. *Czapliński W., Wyrozumska A.*, Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe, Warszawa 1999.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6. *Frankowska M.*, Prawo traktatów, Warszawa 1997.
7. *Gilas J.*, Prawo międzynarodowe, Toruń 1999.
8. *Góralczyk W.*, Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie, Warszawa 2000.
9. *Łazowski A.*, *Zawidzka A.*, Prawo międzynarodowe publiczne, Warszawa 2001.
10. Prawo międzynarodowe publiczne, red. *Wierzbicki B.*, Białystok 2001.
11. Prawo międzynarodowe. Materiały do studiów, red. *Wierzbicki B.*, Białystok 2000.
12. *Przyborowska-Klimczak A.*, Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów, Lublin 1995.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

2. ZASADY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO KSZTAŁTUJĄCE SYTUACJĘ PRAWNĄ CUDZOZIEMCÓW

2.1. Pojęcie i kategorie cudzoziemców

Wszystkie osoby przebywające na terytorium państwa można podzielić na jego obywateli i cudzoziemców. Osoby będące obywatelami państwa są z nim związane szczególnym węzłem prawnym. Natomiast cudzoziemcy przebywają na terytorium państw w sposób mniej lub bardziej przypadkowy i z reguły czasowo, tak że pobyt ich nie stwarza stałej więzi prawnej z państwem. Cudzoziemcami mogą być obywatele innych państw (co jest regułą) lub nie posiadać żadnego obywatelstwa (są to tzw. bezpaństwowcy, czyli apatrydzi).

Wszystkie osoby przebywające na terytorium państwa podlegają jego władzy i prawu. Istnieje domniemanie, że państwo ma swobodę działania w stosunku do całej ludności przebywającej na jego terytorium, oznacza, iż traktowanie osób fizycznych i ich sytuacja prawna należy w zasadzie do jego kompetencji i są regulowane prawem wewnętrznym

W niektórych wypadkach prawo międzynarodowe wprowadza wyłączenie określonych osób spod władzy i prawa państwa pobytu. Są to tzw. immunitety, które przysługują np. dyplomatom.

Obywatelstwo jest szczególnym węzłem łączącym jednostkę z państwem. Wynika z niego obowiązek wierności i lojalności w stosunku do państwa oraz zwierzchnictwo osobowe państwa (jurysdykcja) nad własnymi obywatelami, niezależnie od tego, gdzie się znajdują, z więc także na obszarze niepodlegającym niczyjej suwerenności oraz na obszarach innych państw.

Obywatel obowiązany jest szanować prawo swego państwa, także jeśli znajduje się poza jego terytorium. Może być on pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie prawa swego państwa, nawet jeśli naruszenia tego dokonał w czasie pobytu za granicą. Równocześnie obywatel każdego państwa uprawniony jest do korzystania z opieki swego państwa. Jest to tzw. opieka dyplomatyczna. Polega ona na tym, że państwo może występować na forum międzynarodowym w imieniu swoich obywateli w stosunku do innych państw oraz przed sądami międzynarodowymi i komisjami arbitrażowymi.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

2.2. Zasady traktowania cudzoziemców nieuprzywilejowanych

W zasadzie wszystkie osoby znajdujące się na terytorium państwa podlegają jego władzy i prawu. Tak więc sprawa traktowania cudzoziemców należy do kompetencji państwa i jest regulowana jego prawem wewnętrznym.

W praktyce państw wykształciły się pewne systemy traktowania cudzoziemców, które znalazły swój wyraz w prawie wewnętrznym i umowach międzynarodowych. Do głównych systemów należą:

— **traktowanie narodowe (równouprawnienie ogólne)** polega na przyznawaniu cudzoziemcom w zasadzie takiego samego zakresu praw cywilnych, z jakiego korzystają obywatele,
— **traktowanie specjalne** polega na przyznaniu cudzoziemcom tylko określonych uprawnień, przewidzianych w prawie wewnętrznym lub umowie międzynarodowej,
— **traktowanie w sposób najbardziej uprzywilejowany** polega na przyznaniu obywatelom określonego państwa takich praw, jakie już posiadają lub uzyskają w przyszłości obywatele jakiegokolwiek państwa trzeciego, najbardziej uprzywilejowanego.

W prawie wewnętrznym i umowach międzynarodowych bardzo często znajduje się zastrzeżenie dotyczące wzajemności. Zasada ta bywa stosowana zarówno przy traktowaniu narodowym, jak i specjalnym. Oznacza ono, że jedno państwo będzie przyznawać określone uprawnienia obywatelom państwa drugiego pod warunkiem, że to państwo przyzna takie same uprawnienia obywatelom państwa pierwszego.

Prawa przysługujące cudzoziemcom są z reguły węższe niż prawa, z jakich korzystają obywatele danego państwa; podlegają one ograniczeniom, w szczególności z uwagi na bezpieczeństwo lub porządek publiczny. Cudzoziemcy ograniczeni są w zakresie prawa posiadania własności oraz wykonywania określonych zawodów. Zazwyczaj państwa regulują możliwość posiadania przez nich własności nieruchomej oraz ograniczają swobodę nabycia takiej własności ruchomej jak statki powietrzne czy morskie. W wielu państwach cudzoziemcy nie mogą być zatrudniani jako kapitanowie, oficerowie czy nawet członkowie załogi statków morskich i powietrznych i nie mogą uzyskać zezwolenia na wykonywanie tych zawodów.

Cudzoziemiec przebywający w obrębie jurysdykcji jakiegoś państwa jest zobowiązany do respektowania jego ustawodawstwa i zarządzeń regulujących jego pobyt. W szczególnych sytuacjach klęsk żywiołowych jest on zobowiązany do tych samych świadczeń co i obywatele. Jeśli nie korzysta z immunitetu podatkowego, nie może się uchylić od płacenia podatków i opłat celnych.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

2.3. Podstawy prawne przywilejów i immunitetów międzynarodowych

Prawo dyplomatyczne i konsularne to jedno z najstarszych dziedzin prawa. Zrodziła je konieczność obrony interesów i praw, a także pokojowego współżycia najpierw między wspólnotami plemiennymi a później między państwami.

❑ Pojęcie prawa dyplomatycznego

Prawo dyplomatyczne stanowi dział powszechnego prawa międzynarodowego, na który składa się ogół norm, w tym zwyczajów określających zasady reprezentacji państw w stosunkach międzynarodowych, status organizacji oraz działalność organów państwowych powołanych do realizacji stosunków dyplomatycznych państw. Określa ono m.in. położenie prawne stałych misji dyplomatycznych i ich członków, misji specjalnych oraz przedstawicieli i delegacji państw w organizacjach międzynarodowych i na konferencjach międzynarodowych. Reguluje m.in. zakres ich funkcji oraz przywilejów i immunitetów, klasy i rangi szefów misji oraz zasady mianowania i odwoływania szefów i członków misji dyplomatycznej.

Obecnie pojęcie prawa dyplomatycznego obejmuje nie tylko normy prawnomiędzynarodowe dotyczące statusu stałych misji dyplomatycznych, lecz również misji specjalnych, przedstawicieli państw w organizacjach międzynarodowych, a faktycznie także prawo konsularne.

Podstawowe źródło współczesnego prawa dyplomatycznego stanowi Konwencja wiedeńska z 18 kwietnia 1964 r. o stosunkach dyplomatycznych. Jest ona obecnie aktem prawnomiędzynarodowym o znaczeniu powszechnym. Podobny charakter mają również: przyjęta w 1969 r. konwencja o misjach specjalnych, konwencja z 1973 r. o zapobieganiu i karaniu przestępstw przeciwko osobom korzystającym z ochrony międzynarodowej, konwencja z 1947 r. o przywilejach i immunitetach organizacji wyspecjalizowanych.

Oprócz aktów wielostronnych źródłem prawa dyplomatycznego są zawierane przez państwa umowy dwustronne regulujące poszczególne dziedziny prawa dyplomatycznego.

Źródłem prawa dyplomatycznego pozostaje prawo zwyczajowe, chociaż jego zakres ulega zwężaniu. Najwięcej norm zwyczajowych uznawanych przez wszystkie lub większość państw występuje w dziedzinie przywilejów i immunitetów.

❑ Pojęcie prawa konsularnego

Prawo konsularne to część prawa międzynarodowego, stanowiącego zespół zasad i norm prawnych, które określają status członków urzędu konsularnego, w związku z wykonywaniem przez nich funkcji konsularnych w państwie przyjmują-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

cym oraz podczas ich przejazdu przez państwa trzecie. Określa ono najważniejsze funkcje konsularne oraz m.in. zasady nawiązywania stosunków konsularnych, ich klasy i funkcje, uprawnienia i obowiązki oraz sytuację prawną samego urzędu konsularnego i jego pomieszczeń, mienia ruchomego i nieruchomego znajdującego się w dyspozycji urzędu konsularnego i jego członków.

Współcześnie podstawowym źródłem prawa konsularnego jest przyjęta w 1963 r. Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych. Ważne źródło stanowią też umowy dwustronne oraz prawo zwyczajowe.

❑ Organy wewnętrzne i zewnętrzne państw do spraw stosunków dyplomatycznych

Państwo jako podmiot prawa międzynarodowego nie mogłoby istnieć bez utrzymywania i rozwijania stosunków z innymi podmiotami prawa międzynarodowego. Do realizacji tych stosunków konieczne jest istnienie odpowiednich organów aparatu państwowego oraz regulowanie ich działalności nie tylko na podstawie norm prawa wewnętrznego, lecz również międzynarodowego.

Organy o kompetencjach w zakresie stosunków międzynarodowych dzielą się na wewnętrzne, czyli działające i mające swą stałą siedzibę w granicach państw, i zewnętrzne czyli działające poza granicami państwa. Upoważnienie dla organów do działania i zaciągania zobowiązań w stosunkach międzynarodowych wynika z określonych wewnętrznych aktów ustawodawczych, a przede wszystkim konstytucji, a także aktów niższego rzędu jako ustawa, rozporządzenia oraz pełnomocnictw, listów uwierzytelniających i listów komisyjnych.

Do organów wewnętrznych o kompetencjach w zakresie stosunków międzynarodowych obecnie należą: parlament, głowa państwa, premier i rząd, minister spraw zagranicznych, ministerstwo spraw zagranicznych.

Organy zewnętrzne dzielą się stałe i tymczasowe. Do stałych zalicza się ambasady, poselstwa, urzędy konsularne, stałe misje przy organizacjach międzynarodowych i inne stałe przedstawicielstwa i misje. Do tymczasowych zaliczane są zazwyczaj wszelkie misje *ad hoc* o charakterze dyplomatycznym, jak np. delegacje biorące udział w konferencjach międzynarodowych, organizacjach międzynarodowych, rokowaniach, przedstawiciele państw w różnych komisjach międzynarodowych oraz misje specjalne.

Tymczasowymi organami są także oddziały wojskowe oraz okręty wojenne państw znajdujące się poza granicami państwa wysyłającego. Rolę tymczasowych organów reprezentujących państwo za granicą spełnia również głowa państwa, szef rządu, minister spraw zagranicznych i inni ministrowie podczas ich tymczasowego pobytu za granicą np. w misji specjalnej.

Do organów państwa działających za granicą zalicza się obecnie stałe misje dyplomatyczne, stale misje i przedstawicieli państw przy organizacjach międzynarodowych, urzędy konsularne, przedstawicielstwa handlowe, misje specjalne, zwane

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

niekiedy misjami *ad hoc*. Do tych organów zalicza się również tzw. ośrodki kulturalne, oddziały wojskowe, okręty wojenne, samoloty wojskowe, misje wojskowe, oddziały biorące udział w doraźnych siłach zbrojnych ONZ, a także przedstawicieli państw w różnych komisjach międzynarodowych.

2.4. Zasady traktowania cudzoziemców uprzywilejowanych

2.4.1. Przywileje i immunitety dyplomatyczne

Przywileje i immunitety to termin zbiorczy, powszechnie stosowany we współczesnym prawie dyplomatycznym na określenie uprzywilejowanego statusu członków misji dyplomatycznych, urzędów konsularnych, misji specjalnych itd.

Na określenie niepodlegania jurysdykcji władz państwa przyjmującego dopuszczalne jest używanie tylko określenia immunitet, natomiast wyłącznie na określenie różne prerogatywy, ulgi i ułatwienia, dopuszczalne jest używanie tylko określenia przywilej. W sytuacji jednak, gdy chodzi o uprzywilejowany status jako całość, a więc zarówno o przywileje, jak i immunitety, wówczas stosuje się określenie łącznie immunitety i przywileje.

Przywileje i immunitety przyznawane są państwu wysyłającemu, w celu zabezpieczenia skutecznego wykonywania funkcji przez misje dyplomatyczne reprezentujące ich państwo, a nie po to, aby zapewnić korzyści poszczególnym osobom. Przywileje i immunitety służą więc bezpośrednio celowi utrzymania i rozwijania stosunków między podmiotami prawa międzynarodowego. Łączą się więc one nie z osobami, lecz funkcjami. Służą one zapewnieniu swobody wykonywania funkcji głównie przez uwolnienie osób korzystających z przywilejów i immunitetów od wszelkich form przymusu i zapewnienia im bezpieczeństwa osobistego.

Przywileje i immunitety zostały rozciągnięte na prywatną sferę życia dyplomaty oraz członków jego rodziny w świetle zasady, że wykonywanie przez niego funkcji dyplomatycznych mogłoby w określonych sytuacjach być utrudnione lub uniemożliwione, gdyby on sam lub członkowie jego rodziny podlegali jurysdykcji państwa przyjmującego. W sytuacji braku immunitetu jurysdykcyjnego mogliby oni podlegać różnym naciskom ze strony władz i obywateli tego państwa i byliby pozbawieni swobody działania oraz poczucia własnego bezpieczeństwa. Mogliby być m.in. narażeni na prowokacje, urojone pretensje, skargi cywilne, postępowanie karne lub ciężary świadczeń osobistych na rzecz państwa przyjmującego.

Osoby korzystające z przywilejów i immunitetów dyplomatycznych dzielą się na cztery grupy.

Do pierwszej zaliczane są osoby korzystające w pełni ze zwyczajów i immunitetów dyplomatycznych, a mianowicie: szef misji dyplomatycznej oraz pozostali

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

członkowie personelu dyplomatycznego misji, jak również członkowie ich rodzin pozostający z nimi we wspólnocie domowej, niebędący obywatelami państwa przyjmującego. Z przywilejów i immunitetów nie będą korzystać małżonkowie mieszkający oddzielnie, żyjący w separacji oraz dzieci będące na własnym utrzymaniu i mieszkające oddzielnie.

Do drugiej grupy należą członkowie personelu administracyjno-technicznego (sekretarze, szyfranci, lekarze, kierowcy). Korzystają oni z przywilejów i immunitetów, z tym jednak, że immunitetu jurysdykcji cywilnej i administracyjnej państwa przyjmującego nie stosuje się wobec czynności dokonanych przez nich poza obowiązkami służbowymi, a przywileje i immunitety dotyczące zezwolenia na wwóz oraz zwolnienia z wszelkich opłat celnych, podatków i innych pokrewnych należności dotyczą tylko przedmiotów wwiezionych w okresie pierwszego urządzania się.

Trzecią grupę stanowią członkowie personelu służby misji, niebędący obywatelami państwa przyjmującego, a czwartą grupę prywatni służący, także niebędący obywatelami państwa przyjmującego. Trzecia grupa korzysta jedynie z immunitetu w sprawach służbowych i ze zwolnienia od podatków od wynagrodzenia, a czwarta grupa tylko z tego ostatniego przywileju oraz ewentualnie z przywilejów i immunitetów przyznawanych przez państwo przyjmujące.

Odrębną grupę stanowią członkowie misji posiadający obywatelstwo państwa przyjmującego lub trzeciego. Korzystają oni jedynie z nietykalności i immunitetu jurysdykcyjnego i to tylko w odniesieniu do aktów dokonywanych w toku pełnienia funkcji służbowych.

Pełny zakres przywilejów i immunitetów dyplomatycznych przysługuje uprawnionym osobom przede wszystkim w granicach terytorium państwa przyjmującego. Przywileje i immunitety przysługują w pewnym zróżnicowanym zakresie także przy przejeździe przez państwo trzecie. W sytuacji, gdy członek personelu misji dyplomatycznej przejeżdża lub znajduje się na terytorium państwa trzeciego w celu objęcia swego stanowiska lub powrotu na nie, albo też wraca do swego kraju, to państwo trzecie przyznaje mu nietykalność oraz wszystkie inne niezbędne immunitety. Przejazd przez państwo trzecie został ograniczony wyłącznie do przejazdu o charakterze służbowym.

Zasadą jest, że członkowie misji dyplomatycznej oraz członkowie ich rodzin korzystają z przysługujących im przywilejów i immunitetów z chwilą przekraczania granicy swego państwa, a więc także w czasie przejazdu przez państwo trzecie, a zwłaszcza z chwilą wkraczania na terytorium państwa przyjmującego, bądź też jeżeli znajdują się już na terytorium od chwili powiadomienia ministerstwa spraw zagranicznych lub innego ministerstwa, uznanego za właściwe w danym państwie o nominacji w charakterze członka misji dyplomatycznej lub staniu się członkiem rodziny członka misji dyplomatycznej, aż do momentu opuszczenia granic państwa przyjmującego, oraz w czasie przejazdu w drodze powrotnej przez państwo trzecie (i każdego przejazdu służbowego przez te państwo w okresie wykonywania oficjal-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

nych funkcji w misji dyplomatycznej), aż do momentu przekroczenia granicy państwa wysyłającego.

- **Nietykalność osobista**

Nietykalność osobista przedstawiciela dyplomatycznego jest najważniejszym wśród przywilejów i immunitetów. Oznacza, że nie podlega on żadnej formie przymusu, a szczególnie aresztowaniu lub zatrzymaniu. Państwo przyjmujące zobowiązane jest traktować przedstawiciela dyplomatycznego z należytym szacunkiem i podejmować odpowiednie kroki, by zapobiec wszelkim zamachom na jego osobę, wolność lub godność, a przede wszystkim nie dopuścić do bezpośredniego fizycznego ataku i stosowania wobec niego jakiegokolwiek przymusu; zobowiązane jest przede wszystkim powstrzymać się od naruszenia nietykalności członków misji dyplomatycznej państwa wysyłającego.

Na państwie przyjmującym ciąży obowiązek zapewnienia przedstawicielom dyplomatycznym nie tylko zwykłej ochrony, lecz również ochrony specjalnej m.in. przez wydanie odpowiednich przepisów prawnych przewidujących zwiększony wymiar kary za naruszenie nietykalności przedstawicieli dyplomatycznych, jak i przez podjęcie innych kroków mających na celu niedopuszczenie do naruszenia nietykalności osobistej członków misji. Państwo przyjmujące zobowiązane jest do szybkiego ścigania, karania winnych naruszeń nietykalności. Niespełnienie powyższych obowiązków obciąża je odpowiedzialnością międzynarodową.

W wyjątkowych wypadkach zasada nietykalności osobistej może doznać pewnych ograniczeń, głównie w ramach obrony koniecznej i zastosowania innych środków mających na celu przeszkadzanie popełnieniu czynów przestępczych, a szczególnie zbrodni wobec poszczególnych obywateli, jak i przeciwko samemu państwu przyjmującemu. Ograniczenie takie może dotyczyć osoby korzystającej z nietykalności, która działa z bronią w ręku, pod wpływem nadużycia alkoholu, narkotyków, choroby psychicznej lub gdy jej działalność stanowi bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa, np. udział w spisku, w zamachu, szpiegostwie.

W takich uzasadnionych wypadkach władze miejscowe mogą daną osobę zatrzymać, a nawet w razie konieczności obezwładnić. Zatrzymanie to jednak powinno być chwilowe tzn. do momentu przekazania takiej osoby do dyspozycji szefa misji dyplomatycznej lub ewentualnie władz państwa wysyłającego. Przy tym zatrzymaniu wobec osoby zatrzymanej powinny być zachowane należne jej statusowi dyplomatycznemu względy. Nie może ona być znieważona, pozbawiona posiadanych przedmiotów, zmuszona do podpisywania oświadczeń, protokołów. Nie powinna ona w zasadzie być poddawana rewizji oraz nie powinny podlegać przeglądowi posiadane przez nią dokumenty i korespondencja. Interwencja organów władzy powinna ograniczyć się do odebrania takiej osobie broni lub innych narzędzi, za pomocą których zagrażała ona otoczeniu lub dokonywała przestępstw.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Stosowanie takich środków jak: bezpośredni przymus, tymczasowe zatrzymanie, otoczenie gmachu misji lub rezydencji kordonem policji celem uniemożliwienia komunikowania się przez daną osobę może natomiast nastąpić wyłącznie w uzasadnionych, rzeczywiście wyjątkowych sytuacjach bezpośredniego zagrożenia bezpieczeństwa i porządku publicznego państwa przyjmującego oraz w celu zapobieżenia zamachowi na życie i zdrowie ludzkie. Jedynie złapanie na gorącym uczynku (*in flagranti*) może stanowić najbardziej uzasadniony, niezbity dowód dający podstawę do zastosowania środków przymusu wobec przedstawiciela dyplomatycznego.

- **Nietykalność pomieszczeń misji**

Termin pomieszczenie misji dyplomatycznej oznacza budynki lub części budynków i tereny przyległe do nich, czyli przeważnie ogród. Pomieszczenie misji obejmuje także rezydencje szefa misji. Pomieszczeń misji nie wolno użytkować w jakikolwiek sposób niezgodny z funkcjonowaniem misji; nie mogą być one użytkowane np. do celów wymierzonych przeciwko bezpieczeństwu państwa przyjmującego, do udzielenia schronienia osobom ściganym przez władze państwa przyjmującego, jako miejsce odprawiania obrządków religijnych dla społeczeństwa państwa przyjmującego.

Nietykalność pomieszczeń misji dyplomatycznych stanowi naturalne przedłużenia i uzupełnienie immunitetu nietykalności osobistej i odgrywa ważną rolę w zapewnieniu nieskrępowanego i swobodnego wykonywania funkcji dyplomatycznych. Na państwie przyjmującym ciążą następujące zobowiązania z tytułu nietykalności pomieszczeń misji: szczególny obowiązek podejmowania wszelkich odpowiednich środków do zapewnienia całkowitego bezpieczeństwa i swobodnego wykonywania funkcji przez misję, obowiązek ochrony pomieszczeń misji przed jakimkolwiek wtargnięciem, szkodą, zakłóceniem spokoju lub uchybieniem godności misji.

Funkcjonariusze państwa przyjmującego mogą wkraczać do pomieszczeń misji jedynie po uprzednim uzyskaniu na to wyraźnej (a nie domniemanej) zgody szefa misji lub osoby przez niego upoważnionej. Zakaz ten dotyczy wszystkich urzędowych przedstawicieli władz państwa przyjmującego m.in. władz sądowych, administracyjnych, kwaterunkowych, skarbowych. A szczególnie policyjnych i dokonywania przez nich na terenie misji jakichkolwiek czynności urzędowych.

Funkcjonariusze państwa przyjmującego nie mogą do nich wkraczać, nawet w okolicznościach wyjątkowych, np. w wypadku pożaru lub innego nieszczęśliwego wypadku — chyba, że uzyskają zgodę szefa misji. Wkroczenie do pomieszczeń misji dyplomatycznej bez uzyskania zgody na to, oznacza naruszenie konkretnej normy prawnomiędzynarodowej i pociąga za sodą odpowiedzialność międzynarodową państwa przyjmującego.

Rezydencja prywatna przedstawiciela dyplomatycznego korzysta z takiej samej nietykalności i ochrony jak pomieszczenia misji. Nietykalność pomieszczeń

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

rozciąga się także na mieszkania członków personelu dyplomatycznego i personelu administracyjno-technicznego misji, pod warunkiem, że nie są oni obywatelami państwa przyjmującego i nie mają tam stałego miejsca zamieszkania. Członkowie misji dyplomatycznej będący obywatelami państwa przyjmującego lub mający w nim stałe miejsce zamieszkania w odniesieniu do swych mieszkań korzystają natomiast z przywilejów i immunitetów jedynie w zakresie przyznanym im przez państwo przyjmujące.

- **Majątek misji dyplomatycznej**

Majątek misji dyplomatycznej niezależnie od miejsca, w którym się znajduje, gdy służy wykonywaniu funkcji urzędowych misji, wolny jest od egzekucji i środków zabezpieczających, rewizji, zajęcia, wywłaszczenia lub przymusowego zatrzymania w innych formach. Mienia ruchome i nieruchome misji chronione jest immunitetem jurysdykcyjnym i egzekucyjnym.

- **Archiwa, dokumenty i korespondencja misji**

Z nietykalności i szczególnej ochrony korzystają pomieszczenia, w których znajdują się archiwa misji, a więc pomieszczenia, w których przechowywane są głównie dokumenty i korespondencja misji. Archiwa i dokumenty misji są nietykalne w każdym czasie i niezależnie od miejsca, w którym się znajdują, a więc ich nietykalność niezależna jest od osoby, która nimi dysponuje oraz pomieszczenia, w którym się one znajdują. Na wejście do pomieszczeń, w których znajdują się archiwa misji, organy miejscowe muszą uzyskać dodatkowo specjalne zezwolenie szefa misji.

Korespondencja urzędowej misji nie podlega kontroli władz państwa przyjmującego. Nie może być zatrzymana ani otwierana. Korespondencja urzędowa i dokumenty członków personelu dyplomatycznego i techniczno-administracyjnego misji również korzystają z nietykalności.

- **Immunitet jurysdykcyjny**

Immunitet jurysdykcyjny oznacza niepodleganie jurysdykcji państwa przyjmującego w zakresie jego jurysdykcji karnej, cywilnej i administracyjnej. Niepodleganie przez przedstawiciela dyplomatycznego jurysdykcji miejscowej nie oznacza jednak, że jest on zwolniony z obowiązku poszanowania ustaw i innych przepisów państwa przyjmującego. Ponadto immunitet przedstawiciela dyplomatycznego od jurysdykcji państwa przyjmującego nie uchyla w stosunku do niego jurysdykcji państwa wysyłającego. Oznacza to, że roszczenia wobec niego mogą być kierowane do władz państwa wysyłającego i jakiekolwiek czyny przestępcze dokonane przez taką osobę w państwie przyjmującym podlegają jurysdykcji sądowej państwa wysyłającego.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Immunitet karny

Z immunitetu od jurysdykcji karnej, czyli wyłączenia spod jurusdykcji sądownictwa w sprawach karnych państwa przyjmującego, korzystają wszyscy (bez wyjątku) członkowie misji dyplomatycznej oraz członkowie ich rodzin, o ile nie są oni obywatelami państwa przyjmującego i pozostają z nimi we wspólnocie domowej. Osoby korzystające z tego immunitetu nie podlegają orzecznictwu karnemu państwa przyjmującego i nie można wobec nich stosować sankcji karnych, przewidzianych w ustawodawstwie karnym tego państwa.

Immunitet od jurysdykcji karnej wyłącza całkowicie właściwość sądów karnych i organów śledczych. Osoby korzystające z immunitetu od jurysdykcji karnej nie mogą być pozywane w sprawach karnych przez sądy państwa przyjmującego. Oznacza to, że przeciwko takim osobom nie może być w ogóle wszczynane postępowanie sądowe, w tym postępowanie śledcze. Osoby takie nie mogą być zatrzymywane, przesłuchiwane, wzywane do składania zeznań w charakterze świadków lub zmuszane do podpisywania protokołów. Nie można im doręczać żadnych wezwań, nie można stosować wobec nich żadnych sankcji karnych. Istnieje możliwość zwracania się do nich z prośbą za pośrednictwem ministra spraw zagranicznych państwa przyjmującego, bądź też państwa wysyłającego o wyjaśnienia i zeznania na piśmie, jednak odpowiedź na taką prośbę zależy wyłącznie od dobrej woli adresata.

Od zasady immunitetu od jurysdykcji karnej istnieją dwa wyjątki, a mianowicie: osoby korzystające z tego immunitetu mogą podlegać jurysdykcji karnej państwa przyjmującego jedynie w razie uprzedniego wyraźnego zrzeczenia się przez państwo wysyłające immunitetu od jurysdykcji karnej lub także po upływie terminu wyznaczonego przez państwo przyjmujące do opuszczenia jego terytorium w razie uznania danej osoby za *persona non grata*, po upływie którego wygasa także immunitet od jurysdykcji karnej.

❑ Immunitet od jurysdykcji cywilnej i administracyjnej

Przedstawiciel dyplomatyczny korzysta z immunitetu od jurysdykcji cywilnej i administracyjnej, czyli nie podlega jurysdykcji wszelkich sądów państwa przyjmującego i władz administracyjnych, oprócz ściśle określonych wyjątków.

Pierwszy dotyczy powództwa w zakresie prawa rzeczowego odnoszącego się do prywatnego mienia nieruchomego, położonego na terytorium państwa przyjmującego, chyba że osoba korzystająca z immunitetu od jurysdykcji cywilnej posiada je w imieniu państwa wysyłającego i dla celów misji. Tak więc w sprawach o prywatne nieruchomości i w związanych z nimi sprawach rzeczowych osoby korzystające z immunitetu od jurysdykcji cywilnej podlegają zarówno sądowym, jak i administracyjnym władzom państwa przyjmującego.

Drugi wyjątek dotyczy przedmiotów, w których osoba korzystająca z immunitetu od jurysdykcji cywilnej występuje jako wykonawca testamentu, administrator,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

spadkobierca lub zapisobierca, w charakterze osoby prywatnej, a nie w imieniu państwa wysyłającego.

Trzeci wyjątek dotyczy powództw odnoszących się do wszelkiego rodzaju działalności zawodowej lub handlowej wykonywanej przez osobę korzystającą z immunitetu od jurysdykcji cywilnej i administracyjnej w państwie przyjmującym, poza ramami jej funkcji urzędowych. Obecnie państwa z reguły nie pozwalają członkom swych misji na wykonywanie prywatnej działalności zawodowej lub handlowej mającej na celu zysk osobisty.

Z pełnego immunitetu od jurysdykcji cywilnej i administracyjnej, z wyjątkiem trzech wymienionych przypadków, korzystają jedynie członkowie personelu dyplomatycznego misji i członkowie ich rodzin, żyjący z nimi we wspólnocie domowej, ale pod warunkiem, że nie są oni obywatelami państwa przyjmującego i nie mają tam stałego miejsca zamieszkania. Natomiast członkowie personelu dyplomatycznego posiadający obywatelstwo państwa przyjmującego lub mający tam stałe miejsce zamieszkania korzystają jedynie z immunitetu od jurysdykcji cywilnej i administracyjnej, w odniesieniu do aktów urzędowych dokonywanych w toku pełnienia swych funkcji.

Również członkowie personelu techniczno-administracyjnego misji korzystają z tego immunitetu jedynie o odniesieniu do czynności dokonanych w ramach pełnionych przez nich obowiązków służbowych i to pod warunkiem, że nie mają w nim stałego miejsca zamieszkania. Z analogicznego zakresu immunitetu od jurysdykcji cywilnej korzysta służba członków personelu, nie korzystają z niego jednak członkowie ich rodzin oraz prywatni służący, chyba że immunitet taki został im przyznany przez państwo przyjmujące.

Immunitet od jurysdykcji administracyjnej polega na tym, że władze miejscowe np. policja nie może stosować wobec osoby z niego korzystającej środków przymusu przewidzianych przepisami porządkowymi państwa przyjmującego, np. wręczać mandatu karnego, odbierać prawa jazdy, sprawdzać czy osoba nadużyła alkoholu. Osoby takie nie podlegają jurysdykcji sądów miejscowych w związku z roszczeniami na tle spowodowanych wypadków samochodowych, nie podlegają one także obowiązkowi stosowania się do przepisów meldunkowych, szczepień ochronnych.

❑ Zeznania w charakterze świadka

Osoby korzystające z immunitetu od jurysdykcji państwa przyjmującego nie są zobowiązane do składania zeznań w charakterze świadka. Nie podlegając jurysdykcji sądów państwa przyjmującego, osoby takie nie są zobowiązane zeznawać w jakiejkolwiek sprawie, a więc zarówno w sprawach karnych, cywilnych i administracyjnych. Immunitet rozciąga się także na trzy wyjątki, w których członkowie misji nie korzystają z immunitetu od jurysdykcji cywilnej.

Osoba korzystająca z immunitetu jurysdykcyjnego może wystąpić w charakterze świadka wyjątkowo, po wyraźnym uprzednim zrzeczeniu się przez państwo

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wysyłające przysługującego mu immunitetu w tej kwestii. Jednakże nawet wtedy muszą być zachowane określone formy i procedura ze względu na uprzywilejowany status takiej osoby. Zazwyczaj sąd państwa przyjmującego za pośrednictwem swego ministra sprawiedliwości i ministra spraw zagranicznych zwraca się drogą dyplomatyczną do ministra spraw zagranicznych państwa wysyłającego z prośbą o uzyskanie zeznania od osoby korzystającej z immunitetu jurysdykcyjnego w państwie przyjmującym.

- **Zrzeczenie się immunitetu jurysdykcyjnego**

Prawo zrzeczenia się immunitetu jurysdykcyjnego przysługuje jedynie państwu wysyłającemu, przy czym zrzeczenie to musi być zawsze wyraźne, a więc nie można go domniemywać. Oznacza to, że osoba korzystająca z immunitetu jurysdykcyjnego nie może zrzec się samodzielnie tego immunitetu. Jedynie państwo wysyłające uprawnione jest do dokonania zrzeczenia się w stosunku do członka misji dyplomatycznej przysługującego mu immunitetu jurysdykcyjnego, Zrzeczenie się immunitetu jurysdykcyjnego następuje w odniesieniu do każdego indywidualnego i konkretnego przypadku, a nie w sposób generalny, zakładający poddanie się jurysdykcji państwa przyjmującego we wszystkich sprawach lub określonego rodzaju.

- **Swoboda komunikowania się**

Swoboda komunikowania się z własnym rządem, misjami dyplomatycznymi i urzędami konsularnymi to podstawowa zasada współczesnego prawa dyplomatycznego. Współczesne prawo dyplomatyczne i konsularne gwarantuje i ochrania swobodne porozumiewanie się państwa wysyłającego we wszelkich sprawach urzędowych ze swoimi misjami i urzędami konsularnymi bez względu na miejsce ich siedziby, za pomocą różnych środków i sposobów, a zwłaszcza poczty dyplomatycznej, korespondencji sporządzonej kodem lub szyfrem oraz takich środków, jak poczta, telefon, telegraf, nadajnik radiowy.

Swoboda komunikowania się dotyczy też porozumiewania się misji dyplomatycznych z misjami i urzędami konsularnymi państwa wysyłającego w państwach trzecich, z własnymi obywatelami, jak i z misjami i urzędami konsularnymi innych państw oraz organizacjami międzynarodowymi.

- **Swoboda poruszania się**

Państwo przyjmujące zobowiązane jest zapewnić wszystkim członkom misji dyplomatycznych swobodę poruszania się i podróżowania na swoim terytorium, z wyjątkiem stref, jakie może ona ustanowi ze względu na bezpieczeństwo, do których wstęp jest zakazany lub ograniczony.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Status kuriera i poczty dyplomatycznej

Kurier dyplomatyczny korzysta z nietykalności osobistej łącznie z niepodleganiem aresztowaniu ani zatrzymaniem oraz ochroną. Taki sam status przyznają kurierom państwa trzecie. Kurier dyplomatyczny oprócz ważnego dokumentu podróży musi posiadać dokument urzędowy (list kurierski) określający jego charakter i liczbę przesyłek stanowiących pocztę dyplomatyczną.

Poczta dyplomatyczna, bez względu na sposób lub środek, jakim jest przesyłana, korzysta z całkowitej nietykalności, niezależnie od miejsca i czasu. Konwencja od tej zasady nie przewiduje żadnych wyjątków. Aby jednak mogła korzystać z nietykalności muszą być spełnione warunki:

— poczta ta musi być odpowiednio oznakowana, tzn. w sposób wskazujący na jej dyplomatyczny charakter, muszą być odciśnięte na niej urzędowe pieczęcie misji dyplomatycznej, urzędu konsularnego lub MSZ,
— musi jej towarzyszyć dokument urzędowy, zwany potocznie listem kurierskim,
— musi zawierać wyłącznie korespondencję dyplomatyczną i przedmioty przeznaczone do użytku służbowego.

Poczta dyplomatyczna korzysta z pełnej nietykalności, nie podlega zatrzymaniu, nie może być otwarta i przeglądana, chyba że po wyrażeniu zgody przez państwo wysyłające.

❑ Zwolnienia celne i podatkowe

Członkowie personelu dyplomatycznego, korzystają ze zwolnień celnych i podatkowych. Zwolnieni oni są z wszelkich podatków i opłat państwowych, osobistych i rzeczowych, regionalnych i komunalnych, z wyjątkiem podatków pośrednich, które zazwyczaj są wliczone w ceny towarów lub usług (VAT). Zwolnieni są także od opłat i podatków dotyczących prywatnego mienia nieruchomego położonego na terytorium państwa przyjmującego, jednakże wyłącznie tego nieposiadanego w imieniu państwa wysyłającego dla celów misji.

Do wyjątków od zasady zwolnień członka misji dyplomatycznej z opłat fiskalnych zalicza się opłaty i podatki dotyczące prywatnego dochodu mającego swe źródło w państwie przyjmującym oraz podatki dotyczące kapitału zainwestowanego w przedsiębiorstwach handlowych znajdujących się w państwie przyjmującym, a także opłaty i podatki należne z tytułu wyświadczonych usług, np. usług zakładów użyteczności publicznej, m.in. za wodę, wywóz śmieci, oświetlenie, gaz, jak również należności za świadczenia i czynności szczególne, jak: należności rejestracyjne, sądowe, hipoteczne, stemple dotyczące ich mienia nieruchomego.

Zasadą jest, że osobisty bagaż przedstawiciela dyplomatycznego oraz członków jego rodzin nie podlega rewizji. Wyjątek od tej zasady ma miejsce w sytuacji, gdy istnieją poważne podstawy do przypuszczania, że bagaż zawiera przedmioty niepod-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

legające zwolnieniom celnym i podatkowym, bądź przedmioty, których wywóz lub wwóz jest zabroniony przez ustawodawstwa państwa przyjmującego, np. zabytkowe dzieła sztuki, broń, narkotyki. We wszystkich takich wypadkach rewizja może być przeprowadzona jedynie w obecności przedstawiciela dyplomatycznego, do którego bagaż osobisty należy lub osoby przez niego upoważnionej.

2.4.2. Przywileje i immunitety konsularne

Podobnie jak w służbie dyplomatycznej, u podstaw przywilejów i immunitetów konsularnych leży zasada funkcjonalności, co oznacza, że celem przywilejów i immunitetów konsularnych jest zapewnienie korzyści poszczególnym osobom, lecz zapewnienie skutecznego wykonywania funkcji przez urzędy konsularne w imieniu ich państw.

Podobnie jak w służbie dyplomatycznej wszystkie osoby korzystające z przywilejów i immunitetów konsularnych zobowiązane są szanować ustawodawstwo wewnętrzne państwa przyjmującego, w granicach, które nie przynoszą uszczerbku dla ich statusu, który wynika z przysługującego im zakresu przywilejów i immunitetów konsularnych, bądź na podstawie umowy, bądź też zwyczaju międzynarodowego. Osoby takie są zobowiązane do niemieszania się w sprawy wewnętrzne państwa przyjmującego. Również ze swej strony państwo przyjmujące zobowiązane jest szanować status urzędu konsularnego i jego członków, który reprezentuje państwo wysyłające w okręgu konsularnym i zapewnić im specjalną ochronę oraz szacunek należny oficjalnym przedstawicielom państw obcych.

Osoby korzystające z przywilejów i immunitetów konsularnych dzielą się na 4 grupy: urzędników konsularnych, pracowników konsularnych, członków personelu służby i osoby zatrudnione wyłącznie w służbie prywatnej członków urzędu konsularnego.

Z odpowiednich przywilejów i immunitetów konsularnych korzystają także członkowie rodzin pierwszych dwóch kategorii członków urzędu konsularnego żyjący z nimi we wspólnocie domowej. Z przywilejów i immunitetów korzystają także kurierzy konsularni oraz w mniejszym zakresie honorowi urzędnicy konsularni.

Zakres przywilejów i immunitetów poszczególnych kategorii członków urzędu konsularnego jest zróżnicowany. Zależy od tego, czy dany członek personelu urzędu konsularnego należy do grupy urzędników konsularnych, a więc jest konsulem generalnym, konsulem, wicekonsulem lub agentem konsularnym czy też należy do kategorii personelu techniczno-administracyjnego lub jest członkiem personelu służby. Zakres ten zależy również od tego, czy dany członek personelu konsularnego posiada obywatelstwo państwa wysyłającego, wtedy korzysta z całego zakresu przysługujących mu przywilejów i immunitetów i wreszcie czy zajmuje się działalnością zarobkową, a wówczas może być pozbawiony praktycznie całkowicie możliwości korzystania z przywilejów i immunitetów, bądź jest kierownikiem lub członkiem personelu honorowego urzędu konsularnego.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Zakres przywilejów i immunitetów konsularnych jest mniejszy od zakresu przywilejów i immunitetów dyplomatycznych, chociaż od tej zasady zdarzają się wyjątki. Niektóre państwa bowiem na podstawie konwencji dwustronnych godzą się we wzajemnych stosunkach na szerszy zakres przywilejów i immunitetów od tego, który przewiduje Konwencja wiedeńska z 1963 r.

Członkowie urzędu konsularnego korzystają z niezbędnego zakresu przywilejów i immunitetów już z chwilą przekroczenia granicy właściwego państwa i w trakcie przejazdu, możliwie najkrótszą drogą przez państwa trzecie do państwa docelowego (przyjmującego). Dotyczy to także powrotu i wszystkich służbowych przejazdów przez państwa trzecie. Natomiast z pełni przysługujących im przywilejów i immunitetów korzystają oni od chwili przybycia na terytorium państwa przyjmującego celem objęcia swego stanowiska, a więc z momentem przekroczenia granicy tego państwa, a jeżeli znajdują się już na tym terytorium, to od chwili otrzymania przez ministerstwo spraw zagranicznych lub wskazany przez to ministerstwo organ władzy państwa przyjmującego — oficjalnego powiadomienia o przystąpieniu do wykonywania funkcji w urzędzie konsularnym. Również członkowie rodziny członka urzędu konsularnego pozostający z nimi we wspólnocie domowej oraz członkowie jego personelu prywatnego korzystają z przysługujących im przywilejów i immunitetów bądź od chwili przybycia ich na terytorium państwa przyjmującego, bądź od oficjalnego objęcia stanowiska w urzędzie konsularnym, bądź też od chwili, gdy stali się członkami rodziny urzędnika konsularnego lub jego personelu prywatnego.

- **Nietykalność osobista**

Nietykalność osobistą została przyznana tylko urzędnikom konsularnym. Państwo przyjmujące zobowiązane jest traktować urzędników konsularnych z należytym szacunkiem i podejmować wszelkie odpowiednie kroki mające na celu zapobieżenie jakiemukolwiek zamachowi na ich osobę, ich wolność i godność. W odróżnieniu jednak od członków personelu dyplomatycznego, nietykalność ich jest ograniczona, gdyż mogą oni podlegać zatrzymaniu lub tymczasowemu aresztowaniu w razie popełnienia poważnego przestępstwa, jednakże tylko w wykonaniu decyzji kompetentnej władzy sądowej. W pozostałych wypadkach nie podlegają oni jakiejkolwiek innej formie pozbawienia wolności, z wyjątkiem przypadku wykonania ostatecznej decyzji sądowej. Tak więc nie mogą być aresztowani, jeżeli wyrok sądu nie jest ostateczny oraz nie mogą być aresztowani w wykonaniu decyzji policyjnej lub administracyjnej.

- **Immunitet jurysdykcyjny**

Konsularność immunitetu jurysdykcyjnego rozciąga się tylko na czynności dokonane w ramach wypełniania funkcji konsularnych z jednoczesnym wyłączeniem immunitetu od jurysdykcji cywilnej w sprawach. Na podstawie tego ograniczenia

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

immunitetu, osoby z niego korzystające poddane są właściwie jurysdykcji miejscowej z powodu czynów popełnionych poza ramami ich funkcji urzędowych.

Członkowie urzędu konsularnego, w zasadzie podlegają jurysdykcji państwa we wszystkich sprawach ich życia prywatnego, a szczególnie w sprawach o charakterze działalności prywatnej przynoszącej im korzyści osobiste, z wyjątkiem wypadków, gdy są całkowicie wyłączeni spod jurysdykcji państwa przyjmującego na podstawie innych umów międzynarodowych. Wyłączeni zaś są oni, w zasadzie całkowicie, spod jurysdykcji państwa przyjmującego w sprawach dotyczących aktów dokonanych w ramach ich funkcji służbowych. W tych też sprawach korzystają również z nietykalności.

Urzędnicy konsularni w razie popełnienia przez nich poważnego przestępstwa podlegają zatrzymaniu lub tymczasowemu aresztowaniu. Ograniczenie to jest częściowo złagodzone postanowieniem, zgodnie z którym urzędnicy konsularni mogą być więzieni lub podlegać jakiejkolwiek innej formie ograniczenia wolności osobistej jedynie w wysokości decyzji sądowej.

Urzędnicy konsularni zobowiązani są do stawiania się przed właściwymi władzami w razie wszczęcia przeciwko nim postępowania karnego. Postępowanie przeciwko nim powinno być prowadzone z należytymi względami i w sposób, który w możliwie najmniejszym stopniu utrudniałby wykonanie funkcji konsularnych. W razie popełnienia przez urzędnika konsularnego poważnego przestępstwa, postępowanie przeciwko niemu powinno być wszczęte niezwłocznie. Równocześnie, w razie zatrzymania lub tymczasowego aresztowania członka personelu konsularnego lub wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego, państwo przyjmujące zobowiązane jest zawiadomić o tym niezwłocznie drogą dyplomatyczną kierownika urzędu konsularnego, a jeżeli on sam podlega jednemu z tych środków — misję dyplomatyczną lub władze państwa wysyłającego.

❑ Składanie zeznań w charakterze świadka

Członkowie urzędu konsularnego są zwolnieni od obowiązku składania zeznań co do faktów związanych z wykonywaniem swych funkcji i przedkładania korespondencji urzędowej i dokumentów odnoszących się do ich funkcji. Zwolnieni są oni także z obowiązku przedkładania korespondencji i dokumentów odnoszących się do tych funkcji i w ogóle należących do archiwum konsularnego oraz zeznawania w charakterze rzeczoznawców w zakresie prawa wewnętrznego państwa wysyłającego. Natomiast korespondencja prywatna konsula, która nie odnosi się do jego funkcji konsularnych, nie korzysta z powyższego immunitetu.

W wypadku odmowy złożenia zeznań nie mogą być stosowane wobec członka urzędu konsularnego i jego rodziny jakiekolwiek środki przymusu lub sankcje. Nawet wezwanie skierowane do członka urzędu konsularnego w sprawie złożenia zeznań nie może zawierać groźby zastosowania środków przymusu w razie odmowy zeznań.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Władze państwa przyjmującego, wzywając członka urzędu konsularnego do złożenia zeznań, powinny unikać wszystkiego, co mogłoby prowadzić do zakłócenia wykonania przez niego obowiązków służbowych. Termin składania zeznań powinien być uzgodniony z kierownikiem urzędu konsularnego. Wezwanie do złożenia zeznania powinno być wystosowane w formie zaproszenia lub pisma urzędowego i nie może zawierać zagrożenia sankcją karną lub zastosowania innego środka przymusu.

- **Swoboda poruszania się**

Państwo przyjmujące ma obowiązek zapewnienia swobody poruszania się i podróżowania po całym terytorium wszystkim członkom urzędu konsularnego. Wyjątkiem od tej zasady są ustanawiane przez państwo przyjmujące strefy specjalne, do których wstęp, ze względu na bezpieczeństwo państwa jest zabroniony lub ograniczony.

- **Swoboda komunikowania się**

Członkowie urzędu konsularnego korzystają ze swobody komunikowania się zarówno z władzami państwa przyjmującego, jak i własnymi obywatelami we wszystkich celach urzędowych. Urząd konsularny może korzystać z wszelkich środków i sposobów komunikowania się ze swym rządem, misjami dyplomatycznymi oraz innymi urzędami konsularnymi państwa wysyłającego bez względu na to, gdzie się znajdują, a więc także w państwach trzecich. Może on w tym celu posługiwać się kurierami konsularnymi i dyplomatycznymi, wysyłać i otrzymywać korespondencję redagowaną kodem lub szyfrem. Może on korzystać z wszelkich publicznych środków łączności, przesyłać opieczętowane worki, walizy i inne pojemniki.

Państwo przyjmujące w celu ułatwienia wykonywania funkcji konsularnych dotyczących opieki nad obywatelami państwa wysyłającego, zapewnia urzędnikom konsularnym swobodę porozumiewania się z obywatelami państwa wysyłającego i odwiedzania ich, udzielania pomocy i rady, a w razie konieczności zapewnienia im pomocy prawnej. Również obywatele państwa wysyłającego powinni mieć prawo odwiedzania urzędu konsularnego i porozumiewania się z nim.

- **Zwolnienie od opłat i podatków**

Członkowie urzędu konsularnego oraz żyjący z nimi we wspólnocie domowej członkowie ich rodzin zwolnieni są od wszelkich podatków i opłat zarówno osobistych, jak i rzeczowych, państwowych, regionalnych i komunalnych, z wyjątkiem tego rodzaju podatków, które włączone są zazwyczaj w ceny towarów i usług oraz podatków i opłat dotyczących prywatnego majątku nieruchomego położonego na terytorium państwa przyjmującego.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Członkowie urzędu konsularnego zwolnieni są od jakichkolwiek podatków lub innych podobnych opłat pobieranych przez państwa przyjmujące w odniesieniu do uposażeń otrzymanych przez nich z tytułu wypełniania obowiązków służbowych oraz podatków i opłat od mienia ruchomego. Także ruchome mienie spadkowe pozostałe po zmarłym członku urzędu konsularnego lub członku jego rodziny pozostającym z nim we wspólnocie domowej zwolnione jest od wszelkich podatków, takich jak podatek majątkowy i sądowy, pod warunkiem, że mienie to znajdowało się w państwie przyjmującym wyłącznie w związku z przebywaniem w tym państwie zmarłego w charakterze członka urzędu konsularnego lub członka jego rodziny.

Ze zwolnień od opłat i podatków członkowie urzędu konsularnego i ich rodziny nie korzystają w związku z dochodami prywatnymi, łącznie z odsetkami od kapitałów mających swe źródło w państwie przyjmującym oraz od kapitału zainwestowanego w przedsiębiorstwach handlowych lub finansowych położonych w państwie przyjmującym. Członkowie urzędów konsularnych nie korzystają zazwyczaj ze zwolnień od opłat rejestracyjnych, sądowych, hipotecznych i stemplowych. Nie korzystają również ze zwolnień od opłat pobieranych z tytułu wynagrodzenia za świadczenie określonych usług.

- **Zwolnienia od opłat celnych i rewizji celnej**

Państwo przyjmujące zezwala na przywóz przedmiotów przeznaczonych do użytku służbowego urzędu konsularnego oraz członków jego rodziny pozostających z nim we wspólnocie domowej oraz udziela zwolnienia od wszelkich opłat celnych i podatków, jak i innych związanych z tym zależności, z wyjątkiem opłat za składanie, przewóz i podobne usługi. Zwolnieniami tymi objęte są również przedmioty służące do tzw. pierwszego urządzania się, czyli przywożone w zależności od przepisów wewnętrznych państwa przyjmującego, zazwyczaj w okresie 6 lub 12 miesięcy od daty notyfikacji urzędowej o przybyciu członka urzędu konsularnego lub członka jego rodziny na terytorium państwa przyjmującego.

Bagaż osobisty urzędników konsularnych oraz członków ich rodzin, pozostających z nimi we wspólnocie domowej, jest zwolniony od rewizji celnej. Może on być poddany takiej rewizji jedynie w wypadku, gdy istnieją poważne powody do przypuszczenia, że bagaż ten zawiera przedmioty nieprzeznaczone do użytku osobistego albo przedmioty, których wywóz lub przywóz jest zabroniony przez przepisy o kwarantannie. W takim przypadku rewizja może odbyć się tylko w obecności zainteresowanego urzędnika konsularnego lub członka jego rodziny, lub zgodnie z praktyką międzynarodową, przedstawiciela dyplomatycznego państwa wysyłającego.

- **Przywileje i immunitety dotyczące pomieszczeń konsularnych**

Pomieszczenia konsularne to budynki lub części budynków i tereny przyległe do nich, niezależnie od tego czyją są własnością, które są używane wyłącznie dla

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

celów konsularnych. Konwencja z 1963 r. statusem pomieszczeń konsularnych nie objęła rezydencji kierownika urzędu konsularnego.

W praktyce może to oczywiście oznaczać budynek z terenem otaczającym i przyległości, włączając w to ogród, które posiadają status, jak budynki stanowiące siedzibę urzędu konsularnego. Praktyka konwencyjna ostatnich lat rozciąga pojęcie pomieszczeń konsularnych także na rezydencję konsula. Zgodnie z praktyką pojęcie pomieszczeń konsularnych obejmuje również wszelkie urządzenia, mienie ruchome i aktywa urzędu konsularnego, w tym należące do niego środki lokomocji.

Nietykalność pomieszczeń konsularnych stanowi wraz z immunitetem nietykalności osobistej najważniejszy z przywilejów i immunitetów konsularnych. Przez pojęcie nietykalności pomieszczeń konsularnych rozumie się przede wszystkim zakaz wchodzenia przedstawicielowi organów państwa przyjmującego w jakimkolwiek celu i pod jakimkolwiek pretekstem do urzędowej części pomieszczeń konsularnych, bez uprzedniej zgody kierownika urzędu konsularnego, osoby przez niego upoważnionej lub szefa misji dyplomatycznej państwa wysyłającego. Rozumie się przez to pojęcie także specjalny, ciążący na władzach państwa przyjmującego obowiązek zapewnienia ochrony tym pomieszczeniom przed wszelkimi zamachami, wtargnięciami, zakłóceniami normalnego toku pracy i spokoju urzędu konsularnego oraz uchybieniami jego godności.

Na władzach państwa przyjmującego ciąży zatem obowiązek nie tylko powstrzymania się ze swej strony od naruszeń nietykalności pomieszczeń konsularnych, lecz również zapewnienia ochrony przed takimi zamachami ze strony osób trzecich, co ma szczególne znaczenie w sytuacji różnych zamieszek i demonstracji politycznych.

Prawo międzynarodowe dopuszcza możliwość wkraczania przedstawicieli organów władzy miejscowej do korzystających z nietykalności pomieszczeń konsularnych, w pewnych wyjątkowych wypadkach, np. wybuchu pożaru, bez uprzedniej zgody kierownika urzędu konsularnego lub osoby przez niego upoważnionej. Istnieje bowiem domniemywana przez władze miejscowe zgoda kierownika urzędu konsularnego w razie pożaru lub innego nieszczęśliwego wypadku, wymagającego niezwłocznych czynności ochronnych.

❑ Nietykalność archiwum i korespondencji konsularnej

Archiwa konsularne podlegają specjalnej ochronie i traktowaniu. Wynika to z konieczności ochrony interesów państwa wysyłającego, szczególnie w drodze należnego zabezpieczenia tajemnicy państwowej, w zakresie obrotu konsularnego.

Pod pojęciem archiwów konsularnych rozumie się całą urzędową korespondencję, wszystkie pisma, dokumenty, książki, filmy, taśmy magnetofonowe i rejestr urzędu konsularnego oraz szyfry i kody, kartoteki i inne przedmioty urządzenia biurowego jak również meble przeznaczone dla ich ochrony i przechowywania. Pod

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

pojęciem korespondencji urzędowej urzędu konsularnego rozumie się wszelką korespondencję odnoszącą się do urzędu konsularnego i jego funkcji.

Z nietykalności i zwolnienia od rewizji nie korzysta korespondencja prywatna członków urzędu konsularnego, która zgodnie z praktyką powinna być przechowywana oddzielnie od korespondencji urzędowej.

Archiwa i dokumenty konsularne korzystają z całkowitej nietykalności w każdym czasie, niezależnie od tego, gdzie się znajdują. Zgodnie z tą zasadą, organy państwa przyjmującego nie tylko nie mogą wkraczać do pomieszczeń służących do przechowywania archiwów konsularnych, lecz również nie mogą ich przeglądać ani zatrzymywać. W razie wkroczenia organów władz miejscowych do pomieszczeń konsularnych za zgodą lub bez zgody kierownika urzędu konsularnego, pod żadnym pretekstem nie mogą jednak one wkraczać do pomieszczenia oznaczonego jako archiwa konsularne, chyba że za wyraźną zgodą kierownika urzędu konsularnego oraz przeglądać i zatrzymywać archiwów konsularnych.

Archiwa konsularne korzystają z immunitetu nietykalności niezależnie od nietykalności pomieszczeń konsularnych. Nietykalność ta zakłada także prawo kierownika urzędu konsularnego do odmowy składania oświadczeń i informacji co do treści znajdujących się w archiwach konsularnych dokumentów, nawet w sytuacjach, gdyby żądanie władz miejscowych w tym zakresie opierało się na nakazie sądowym.

❑ Przywileje i immunitety honorowych urzędników konsularnych

Honorowi urzędnicy konsularni korzystają zgodnie z Konwencją wiedeńską o stosunkach konsularnych z 1963 r. z węższego zakresu przywilejów i immunitetów niż urzędnicy konsularni. Wynika to przede wszystkim z faktu, że wykonują oni funkcje konsularne obok swej prywatnej działalności zawodowej, a także z tego, że w zasadzie, z reguły posiadają obywatelstwo państwa przyjmującego lub mają stałe w nim miejsce zamieszkania.

Przyznany im zakres przywilejów ma charakter ściśle funkcjonalny, a więc zapewniający im przede wszystkim ochronę i ułatwienia konieczne do należytego i nieskrępowanego wykonywania powierzonych im przez państwa wysyłające funkcji konsularnych. Przywileje i immunitety nie przysługują członkom rodziny honorowego urzędnika konsularnego lub pracownika konsularnego.

Honorowi urzędnicy konsularni nie korzystają z nietykalności osobistej, gdyż mogą być zatrzymani lub tymczasowo aresztowani. Konwencja jednak zobowiązuje państwa do zapewnienia honorowemu urzędnikowi konsularnemu ochrony, jaka może okazać się niezbędna z uwagi na jego urzędowe stanowisko, natomiast w zakresie immunitetu jurysdykcyjnego znajdują się oni w takiej samej sytuacji jak zawodowi urzędnicy konsularni, tj. nie podlegają jurysdykcji władz sądowych i administracyjnych państwa przyjmującego tylko w odniesieniu do czynności dokonanych w ramach pełnionych przez nich funkcji konsularnych.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Honorowi urzędnicy konsularni z obowiązku składania zeznań w charakterze świadków zwolnieni są jedynie w odniesieniu do faktów związanych z wykonywaniem funkcji konsularnych oraz nie są obowiązani do przedkładania urzędowej korespondencji i dokumentów odnoszących się do tych funkcji. W razie postępowania karnego przeciwko honorowemu urzędnikowi konsularnemu jest on obowiązany stawić się przed właściwymi władzami. Postępowanie takie powinno być prowadzone z należytymi mu względami, aby możliwie jak najmniej utrudniać wykonywanie jego funkcji, z wyjątkiem sytuacji, kiedy jest zatrzymany lub tymczasowo aresztowany. W tym ostatnim wypadku postępowanie przeciwko niemu powinno być wszczęte niezwłocznie.

W razie pozbawienia wolności, zatrzymania w areszcie śledczym lub wszczęcia postępowania karnego przeciwko honorowemu urzędnikowi konsularnemu, władze państwa urzędowania powinny o tym niezwłocznie powiadomić bądź szefa zawodowego urzędu lub też bezpośrednio drogą dyplomatyczną państwo wysyłające.

Urzędnicy honorowego urzędu konsularnego zwolnieni są od opłat i podatków wyłącznie od wynagrodzeń i płac, które otrzymują od państwa wysyłającego z tytułu wykonywania funkcji konsularnych. Natomiast nie są oni zwolnieni od opłat rewizji celnej. W razie prowadzenia przez urzędnika konsularnego jakiejkolwiek działalności zawodowej lub handlowej „dla zysku osobistego" nie korzysta on ze zwolnień od obowiązków przewidzianych przepisami państwa przyjmującego. Państwo przyjmujące zwalnia honorowych urzędników od wszelkich świadczeń osobistych, służby publicznej oraz ciężarów wojskowych.

Konwencja wiedeńska zapewnia specjalną ochronę pomieszczeń honorowego urzędu konsularnego, zobowiązując państwo przyjmujące do stosowania wszelkich niezbędnych środków dla ochrony tych pomieszczeń przed jakimkolwiek wtargnięciem lub szkodą, zakłóceniem spokoju lub uchybieniem jego godności. Pomieszczenia honorowego urzędu konsularnego nie są nietykalne. Ograny przyjmujące mogą do nich wchodzić, oczywiście wyłącznie na zasadach przewidzianych przez prawo tego państwa i zgodnie z regułami kurtuazji.

Honorowy urząd korzysta ze zwolnień od opłat celnych i podatków w odniesieniu do wyliczonych w konwencji przedmiotów przeznaczonych wyłącznie do użytku służbowego honorowego urzędu konsularnego m.in. takich jak: flaga, godło, szyldy, pieczęcie, stemple, meble, materiały biurowe. Warunkiem zwolnienia z wszelkich opłat celnych, podatków i innych opłat za składowanie, przewóz i podobne usługi jest jednak, by przedmioty te były dostarczane przez państwo, które mianowało konsula honorowego lub na zlecenie tego państwa.

Konwencja gwarantuje nietykalność archiwów i dokumentów honorowego urzędu konsularnego w każdym czasie i niezależnie od tego, gdzie się znajdują, pod warunkiem, że są oddzielone od innych pism i dokumentów, a szczególnie od prywatnej korespondencji kierownika urzędu konsularnego i pozostałych osób pra-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

cujących z nim, jak również materiałów, ksiąg i dokumentów związanych z ich zawodem lub działalnością handlową.

Honorowy urząd konsularny uprawniony jest do porozumiewania się z władzami państwa wysyłającego, misjami dyplomatycznymi, urzędnikami konsularnymi tego państwa. Może w tym celu posługiwać się kurierami dyplomatycznymi i konsularnymi, nadajnikiem radiowym lub korespondencją sporządzoną kodem lub szyfrem. Honorowy urząd konsularny uprawniony jest też do sprawowania opieki konsularnej nad obywatelami państwa wysyłającego, do zapewnienia im zastępstwa prawnego, odwiedzania w areszcie, więzieniu.

Z powyższego wynika, że konsul honorowy uprawniony jest do korzystania z bardzo wielu przywilejów i immunitetów w związku z wykonywaniem przez niego funkcji konsularnych.

Zalecana literatura:

1. *Białocerkiewicz A.*, Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych, Toruń 1999.
2. *Czapliński W.*, Międzynarodowe aspekty obywatelstwa, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1984, nr 3.
3. *Grabowska G.*, Prawo dyplomatyczne w stosunkach z organizacjami międzynarodowymi, Katowice 1980.
4. *Libera K.*, Zasady międzynarodowego prawa konsularnego, Warszawa 1960.
5. *Łukaszuk L.*, Prawo konsularne. Zarys wykładu, Warszawa 1988.
6. *Sawicki S.*, Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe, Warszawa 1998.
7. *Sawicki S.*, Przywileje i immunitety konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe, Wrocław 1989.
8. *Sutor J.*, Prawo dyplomatyczne i konsularne, Warszawa 2000.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

3. SYSTEM MIĘDZYNARODOWEJ OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

3.1. Wprowadzenie do pojęcia praw człowieka

Prawa człowieka to jedno z najmłodszych pojęć w słowniku polityki i społeczeństw. Od pewnego czasu są jednak niepodważalną wartością społeczną i polityczną. Stały się ważnym kryterium oceny działalności władz, konstytucji i przepisów prawa. Bywają programowym celem rządów, stały się istotnym elementem polityki międzynarodowej.

Prawa człowieka są to powszechne prawa moralne o charakterze podstawowym, przynależne każdej jednostce w jej kontaktach z państwem.

Ich istnienie opiera się na trzech zasadniczych przesłankach :

1. Każda władza jest ograniczona.

2. Każda jednostka posiada sferę autonomii, do której nie ma dostępu żadna władza.

3. Każda jednostka może się domagać od państw ochrony jej praw.

Prawa człowieka mają charakter uniwersalny i należą do wszystkich ludzi żyjących w każdym społeczeństwie. Ponadto mają charakter podstawowy, tzn. iż nie trzeba ich uzasadniać, powołując się na jakiekolwiek inne prawa. Nie oznacza to jednak, że prawa człowieka mają charakter absolutny; mogą one podlegać ograniczeniom, ale tylko w wyjątkowych, z góry przewidzianych wypadkach i zgodnie z uznanymi procedurami.

Prawa człowieka należą do kategorii praw moralnych, lecz główna różnica między prawami człowieka a innymi powszechnymi prawami moralnymi dotyczy ich uzasadnienia. Prawa człowieka, będąc prawami fundamentalnymi, stanowią uprzywilejowaną kategorię powszechnych praw moralnych. Wystarczy powołać się na to, że jakiś byt jest człowiekiem, by uzasadnić jego roszczenie do uprawnień wynikających z tychże praw.

W odróżnieniu od wielu innych praw moralnych czy nadanych przepisami, **praw człowieka dochodzi się od państwa**. Prawa człowieka regulują stosunki między jednostką i państwem, jego organami i funkcjonariuszami sprawującymi władzę na różnych szczeblach.

Zaakcentować tu należy tzw. **wertykalne działanie praw człowieka**, które przesądza o ich funkcjonowaniu wyłącznie w relacji jednostka-państwo. Stosunki między ludźmi tzw. **stosunki horyzontalne** nie są kwalifikowane z punktu widzenia praw człowieka.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Ważną cechą praw człowieka jest ich przyrodzony charakter. Oznacza to, iż prawa te przysługują człowiekowi tylko i wyłącznie z tej racji, że jest istotą ludzką. Ich źródłem jest przyrodzona człowiekowi godność osobowa. Godność osobową należy odróżnić od tzw. godności osobistej, która jest pojęciem bliskim honorowi — na tę godność należy zapracować. Dla praw człowieka ważna jest jednak ta pierwsza — godność osoby ludzkiej.

Prawa człowieka spełniają trzy zasadnicze funkcje:

1. **Ochrona wolności jednostki przed jej naruszeniem przez państwo,**

2. **Konieczność stworzenia przez państwo możliwości realizacji praw jednostki,**

3. **Ochrona przez państwo praw i wolności jednostki przed naruszeniami przez inne osoby.**

Prawa i wolności człowieka występują wyłącznie w relacjach **jednostki z państwem.** Gdy mówimy o prawach człowieka, ograniczamy się do stosunków między człowiekiem a państwem.

Prawa człowieka to prawa **indywidualne**, nie zaś **zbiorowe** — ich podmiotem jest pojedynczy człowiek.

Rozróżnia się dwie zasadnicze grupy tzw. praw człowieka:

1. **Prawa materialne** — to konkretne wolności i prawa przysługujące człowiekowi (np. wolność sumienia, wyznania, prawo do nauki). Prawa te dzielą się na :

— **prawo** — obowiązek rządzących zrobienia czegoś czynnie dla każdego z obywateli państwa,

— **wolność** — to nałożone na rządzących zakazy ingerowania w określone obszary życia.

2. **Prawa proceduralne** — procedury pozwalające każdemu skutecznie bronić swoich praw przed ich naruszeniem.

3.2. Kształtowanie się międzynarodowego i europejskiego systemu ochrony praw człowieka

Prawa człowieka kształtowały się od zarania dziejów jako prawa niepisane, formułowane przez idee i doktryny, które traktowały je jako naturalne, niezbywalne i święte. Na skutek wielowiekowej ewolucji uważa się, że przysługują one każdemu człowiekowi bez względu na jego przynależność państwową, rasową, etniczną czy wyznaniową. Idee, które współcześnie kwalifikuje się jako dotyczące praw człowieka pojawiły się w starożytności. Były przedmiotem refleksji, przede wszystkim na gruncie etyki, filozofii i myśli społecznej, rozumiano je jako postulaty filozoficzne, religijne czy polityczne.

Już ok. 2000 r. p.n.e. grecki myśliciel Alkimades stwierdził, że **„bogowie stworzyli nas wolnymi, nikt nie ma natury niewolnika".** Początki prawa natury moż-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

na odnaleźć w starożytnej Grecji, kiedy to mówi się o wolności czynu i słowa w granicach prawa. Rzymscy prawnicy starożytni przejmując te idee, przekonani byli ponadto, że źródłem pierwotnej suwerenności jest lud, który przelewa swą władzę na cesarza. Wszystkie te poglądy filozoficzne i religijne dotyczące praw człowieka kłóciły się z istniejącą rzeczywistością i nie zostały umieszczone w normach prawnych. Prawa jednostki nie były jej prawami podmiotowymi, ale wynikały z przynależności do określonej grupy społecznej. W przypadku gdy człowiek wolny stawał się niewolnikiem, automatycznie tracił prawa przysługujące osobom wolnym.

Antyczna idea praw naturalnych została przejęta i rozwinięta przez średniowieczną filozofię chrześcijańską, której przedstawicielem był między innymi Tomasz z Akwinu. Głosiła ona, że „praw nie nadaje władza, ale są one nieodłączne samej naturze człowieka." Normy stanowione przez władcę muszą być zgodne z prawem naturalnym, gdyż inaczej tracą swoją moc.

Przez wiele wieków prawo określało przywileje, uprawnienia i obowiązki poszczególnych grup społecznych, stanów itp. Wypływające stąd prawa jednostki nie były jej prawami podmiotowymi, ale przysługiwały jej jako członkowi danej grupy społecznej.

Na skutek walk między zgromadzeniami stanowymi i monarchiami powstało w średniowieczu wiele aktów regulujących prawa poszczególnych stanów i ich członków. Wagi tych aktów dla kształtowania się nowożytnej idei praw podstawowych nie można nie zauważyć, ale też nie należy przeceniać i przypisywać im treści, których wcale nie posiadały. Akty te były zbiorami przywilejów stanowych i nie odpowiadały w pełni rzeczywistości. Egzemplifikacją tej tezy może być obowiązująca do chwili obecnej w Wielkiej Brytanii „Wielka Karta Swobód" (*Magna Charta Libertatum*) z 1215 r., której pewne normy dotyczą „wszystkich wolnych ludzi". Warto jednak zauważyć, że w chwili jej wydania pojęcie to nie było tożsame z ogółem mieszkańców, a wręcz przeciwnie — odnosiło się tylko do stosunkowo nielicznej mniejszości.

Bardzo duży wkład do doktryny i praktyki życia publicznego wniosła ówczesna Polska poprzez rozwój przywilejów szlacheckich, do których należała między innymi zasada „nikogo nie uwięzimy bez wyroku sądowego". Szczególne wrażenie budzi myśl Pawła Włodkowica, wyrażona głównie w jego traktatach zaprezentowanych w obronie polskiej racji stanu podczas Soboru w Konstancji 1414–1418 r. Sformułował doktrynę tolerancji religijnej, pokoju, wojny sprawiedliwej i niesprawiedliwej. Stojąc na gruncie praw naturalnych głosił nakaz miłości bliźniego. Włodkowic zwany bywa słusznie ojcem tolerancji religijnej, a może też być nazwany ojcem samostanowienia i być zaliczany do grona ojców prawa narodów.

W okresie poprzedzającym rewolucję angielską, w czasie jej trwania w latach 1640–1649 oraz po jej zakończeniu, aż po tzw. Wspaniałą Rewolucję w 1688 r., często występowano z żądaniami zapewnienia wolności osobistej, tolerancji religijnej i udziału przedstawicieli społeczeństwa w podejmowaniu decyzji państwowych.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W XVII w. powstały w Anglii akty bliżej precyzujące prawa poddanych króla i zawierające wiele gwarancji procesowych i wolności osobistych — tj. *Petition of Rights z 1628, Habeas Corpus Act z 1679 r., Bill of Rights z 1689 r.* Równocześnie w orzecznictwie sądów w sposób sprzyjający rozwojowi praw jednostki interpretowano normy prawne pochodzące z lat wcześniejszych. Lord Sprawiedliwości Coke oświadczył: „wszyscy ludzie są ludźmi wolnymi w rozumieniu Magna Charta".

W okresie renesansu duże znaczenie dla rozwoju praw człowieka miało pojawienie się szkoły praw natury, której przedstawicielami byli: J. Locke, S. Pufendorf. Według nich ludzie żyjący w stanie natury korzystali z nieodłącznego ich człowieczeństwu prawa do życia, wolności, równości i własności. J. Locke uważał, że prawa naturalne są nieodłączne istocie człowieczeństwa. Ponieważ są niezbywalne, człowiek nie może się ich zrzec. Celem umowy społecznej jest ich wzmocnienie, ujęcie w ramach przepisów prawnych oraz zabezpieczenie egzekwowania poprzez gwarancje instytucjonalne. Uważał również, że człowiek ma prawo do sporu przeciwko władzy złej, tyrańskiej, sprzeniewierzającej się umowie społecznej i naruszającej prawa naturalne.

Zarówno szkoła prawa natury, jak i teoria umowy społecznej zostały przejęte i rozwinięte przez Oświecenie. Montesqiusz (*O duchu praw* — 1748 r.) położył nacisk na współzależność między wolnością a praworządnością. J. Rousseau (*Umowa społeczna* — 1762 r.) uważał umowę społeczną za postawę wolności i równości. Celem umowy społecznej jest tworzenie prawa pozytywnego i gwarantowanie wolności i innych praw. Prawo jednostki przed nadużyciami ze strony władzy ma zabezpieczyć niezbywalna suwerenność **ludu.**

Przełomowe znaczenie dla rozwoju praw człowieka miały dwie wielkie rewolucje społeczne z drugiej połowy XVIII wieku: **amerykańska i francuska.** Deklaracje niepodległości oraz Konstytucja z 1787 r. stworzyły podwaliny niepodległości Stanów Zjednoczonych Ameryki. Technika regulacji praw człowieka metodą poprawek przyniosła w efekcie dziesięć poprawek normujących wolności ludzkie nazwanych Amerykańską Kartą Praw. Określiła ona prawa naturalne jako niezbywalne. Według niej obowiązkiem sądu pochodzącego ze „zgody rządzących" jest zabezpieczenie tych praw. Twórcami Deklaracji Praw Człowieka, która powstała podczas rewolucji francuskiej w 1789 r. byli: Voltarie, Diderot, Rousseau. Nawiązywała ona do koncepcji praw naturalnych i głosiła między innymi, że ludzie rodzą się równi i wolni wobec prawa (wolność, równość, bezpieczeństwo, prawo do oporu). Polska doby Oświecenia kontynuowała nurt postępu w dziedzinie praw człowieka. Dowodem na to była Konstytucja 3 Maja 1791 r., która głosiła: „Bezpieczeństwo osobiste i wszelką własność komukolwiek z prawa przynależną jako prawdziwy społeczności węzeł, jako źrenicę wolności obywatelskiej szanujemy, zabezpieczamy, utwierdzamy". Mimo uniwersalności takiego sformułowania dotyczyło ono jedynie szlachty i ziemian, a tylko w niewielkim stopniu mieszczan. Konstytucja wprowadziła religię rzymskokatolicką jako Religię Narodową Panującą, ale zapewniła ludziom innych

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wyznań „pokój, opiekę i wolność". Jednym z myślicieli tego okresu w Polsce, który odnosił się do praw człowieka był Hugo Kołłątaj (*Prawa polityczne narodu polskiego* — 1790 r.). Pisał on: „Nigdy niezależnie od epoki, niezależnie od warunków, nie jest dozwolone gwałcić prawa człowieka ani odmawiać mu przywrócenia jego praw. Żaden kraj nie jest godny nazwać się wolnym jeśli choć jeden człowiek zmuszony jest do niewoli. Żadne ustawodawstwo nie może więc przemilczeć praw człowieka, żadne społeczeństwo nie może poświęcać jednego człowieka dla innych".

W porównaniu z rozwojem idei, doktryn i unormowań wewnątrzpaństwowych znacznie wolniej następował postęp międzynarodowej ochrony praw człowieka. Gałąź prawa międzynarodowego, prawa człowieka, narodziła się w XIX wieku jako prawo humanitarne. W 1863 r. powstał Komitet Genewski, późniejszy Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża. Pierwszą umową międzynarodową dotyczącą prawa humanitarnego była Konwencja z 1864 r. o polepszeniu losu rannych żołnierzy w armiach w polu, która chroniła rannych i chorych „bez względu na to do jakiego narodu należą". Po I wojnie światowej podjęto po raz pierwszy próbę ustanowienia systemu zbiorowego bezpieczeństwa i trwałego pokoju. Powstała Liga Narodów, która w niedostatecznym stopniu poświęciła swą uwagę zagadnieniom ochrony praw człowieka. Zajmowała się jedynie problemem ochrony mniejszości narodowych zawierając traktaty mniejszościowe zawierane pomiędzy mocarstwami sprzymierzonymi a państwami danego regionu. Przykładem takiego traktatu mniejszościowego był Traktat z Polską (1919 r.). Obywatele polscy należący do mniejszości mieli być tak samo traktowani i korzystać z takich samych praw jak inni obywatele polscy.

Wszechstronny rozwój międzynarodowego prawodawstwa w dziedzinie praw człowieka nastąpił po zakończeniu drugiej wojny światowej. Zaczęto dążyć do objęcia całości praw człowieka (kompleksowa kodyfikacja) w skali światowej (ochrona uniwersalna). W ramach Karty Narodów Zjednoczonych znalazły się jedynie ogólne sformułowania wskazujące jedynie na cele organizacji: „Osiągnięcie współpracy międzynarodowej w rozwiązywaniu międzynarodowych problemów natury gospodarczej, kulturalnej i humanitarnej oraz popieraniu i zachęcaniu do poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności dla wszystkich bez różnicy rasy, płci, języka czy religii". Rozwinięciem tych zasad stała się **Powszechna Deklaracja Praw Człowieka** uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych 10 grudnia 1948 r. Nie był to jednak okres sprzyjający rozwojowi współpracy międzynarodowej w tej dziedzinie, rozpoczynała się „zimna wojna", zaostrzał się reżim w państwach obozu socjalistycznego, nadal utrzymywał się kolonializm. Deklaracja jako tzw. miękkie prawo nie mogła mieć innych konsekwencji poza ustanowieniem polityczno-moralnego wzorca. Wpływ Deklaracji odznaczył się w stanowieniu prawa regionalnego.

W 1950 r. zawarto w ramach Rady Europy **Europejską Konwencję Praw Człowieka i Podstawowych Wolności** i w 1961 r. Europejską Kartę Społeczną. Rozwi-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

nięciem Konwencji Europejskiej stała się Europejska Konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu. W skali regionalnej, które obejmowały wówczas te kraje Europy, które kierowały się zbliżonymi zasadami politycznego i ekonomicznego rozwoju, wprowadzenie tego typu rozwiązania było możliwe, istniała bowiem szansa na egzekucję praw.

Akceptacja zasad Konwencji stała się istotnym kryterium stanu demokracji w państwie i kulturowej bliskości zachodnioeuropejskiego regionu, w konsekwencji również jednym z podstawowych warunków przyjęcia nowych państw do Rady Europy. Sądowa kontrola przestrzegania praw człowieka została przypisana pierwotnie Europejskiej Komisji Praw Człowieka i Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka. Po wejściu w życie l listopada 1998 r. Protokołu 11 funkcję tą wypełnia Europejski Trybunał Praw Człowieka.

W skali powszechnej wiążąca prawnie regulacja praw człowieka nastąpiła dopiero w grudniu 1966 r. Wówczas to prawie po 20 latach prac przyjęto dwa pakty: Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych. Oba pakty zawierają katalog bardzo szczegółowych praw człowieka i mechanizmy międzynarodowej ich kontroli, polegające na obligatoryjnym składaniu sprawozdań dotyczących przedsięwziętych środków w realizacji praw oraz postępu w dziedzinie korzystania z nich. Kontrola fakultatywna obejmuje Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich Politycznych. Polega ona na składaniu doniesień przez państwa przeciwko państwu (warunkiem jest formalna akceptacja tej formy kontroli przez oba kraje) bądź na przewidzianym w Protokole fakultatywnym uznaniu kompetencji Trybunału Praw Człowieka do rozpatrywania doniesień pochodzących od podlegających jurysdykcji tych państw jednostek.

Niezależnie od rozwiązań w ramach ONZ, swoje regulacje wprowadziły też kraje z poszczególnych rejonów świata. Podstawowe gwarancje praw człowieka na obu kontynentach amerykańskich zawarte zostały w Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka uchwalonej w 1969 r.; na kontynencie afrykańskim w Afrykańskiej Karcie Praw Człowieka i Ludów przyjętej w 1981 r.

3.3. Charakterystyka międzynarodowego i europejskiego systemu ochrony praw człowieka łącznie z mechanizmem kontrolnym

3.3.1. System uniwersalny

„ONZ-owski system ochrony praw człowieka" — **tworzą normy opisujące prawa człowieka wypracowane w ramach ONZ oraz przyjęte przez Narody Zjednoczone mechanizmy ich implementacji.**

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

System ochrony ukształtował się w wyniku procesu, który ma ponad 50-letnią historię i który nie jest zakończony. Jego początek wyznacza wprowadzenie do Karty ONZ wielu postanowień zobowiązujących tak samą Organizację, jak i państwa członkowskie do działania na rzecz „poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności dla wszystkich, bez względu na rasę, płeć, język lub religię [...]".

Zwrot **„poszanowanie praw i podstawowych wolności człowieka"** — opisujący cel organizacji i istotę kardynalnego obowiązku państw-członków — sygnalizował wyznaczenie nowej perspektywy dla procesów organizowania powojennego ładu politycznego w świecie. Postanowienia dawały wyraz przekonaniu, że wszelkie działania na rzecz świata sprawiedliwego i pokojowego, aby wiodły do celu, muszą szanować powszechnie akceptowane przez społeczność międzynarodową prawa moralne — podstawowe prawa człowieka. Karta **ONZ** wymagała od państw-członków działania na rzecz poszanowania praw i wolności podstawowych, nie precyzowała jednak, o jakie konkretnie prawa chodzi. Próba wypracowania i dołączenia do Karty „Deklaracji Praw Podstawowych" w trakcie konferencji założycielskiej nie powiodła się.

Przed ONZ i państwami-członkami stanęło zatem, jako jedno z pierwszych, zadanie przygotowania:

— katalogu praw i wolności podstawowych,
— ustanowienia mechanizmów zabezpieczających ich poszanowanie,
— podjęcie w obrębie organizacji innych działań urzeczywistniających ideę poszanowania praw podstawowych.

Pierwszym dokonaniem legislacyjnym Komisji staje się projekt dokumentu, przyjęty ostatecznie uchwałą Zgromadzenia Ogólnego ONZ 10 grudnia 1948 r. Jest nim **Powszechna Deklaracja Praw Człowieka.** Z chwilą jej przyjęcia sformułowanie Karty **„prawa człowieka i podstawowe wolności dla wszystkich, bez względu na rasę, płeć, język lub religię [...]"** staje się w pełni czytelne.

Formułuje ona **wolności indywidualne, prawa i wolności publiczne oraz prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne.** Katalog praw nie jest odwzorowaniem klauzul konstytucyjnych regulacji najbardziej przychylnych dotąd prawom jednostki. Jest katalogiem praw przedmiotowo bogatszym. Wskazuje na szczególne źródło praw — **godność osoby ludzkiej.** To z tego źródła wywiedziony zostaje „wspólny wzorzec do osiągnięcia przez wszystkie ludy i narody". Deklaracja staje się inspiracją dla tworzenia międzynarodowej ochrony praw człowieka.

Uchwalenie Deklaracji było koniecznym impulsem do prowadzenia dalszych prac polegających na przełożeniu jej reguł na język prawa. Prac ustanawiających fundament **„ONZ-owskiego systemu ochrony praw człowieka".**

Fundament ten ustanawia wiele konwencji:

— Konwencja w sprawie Zapobiegania i Karania Zbrodni Ludobójstwa z 9 grudnia 1948 r.;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— Międzynarodowa Konwencja w sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Rasowej przyjęta l marca 1965 r.;
— Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych przyjęty 16 grudnia 1966 r.;
— Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych przyjęty 16 grudnia 1966 r.;
— Protokół opcyjny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych przyjęty 16 grudnia 1966 r.;
— Konwencja o Niestosowaniu Przedawnienia wobec Zbrodni Wojennych i Zbrodni przeciw Ludzkości przyjęta 26 listopada 1968 r.;
— Międzynarodowa Konwencja o Zwalczaniu i Karaniu Zbrodni Apartheidu przyjęta 30 listopada 1973 r.;
— Konwencja o Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet przyjęta 18 grudnia 1979 r.; Konwencja w sprawie Zakazu Stosowania Tortur oraz Innego Okrutnego, Nieludzkiego lub Poniżającego Traktowania albo Karania przyjęta 10 grudnia 1984 r.
— Międzynarodowa Konwencja przeciw Apartheidowi w Sporcie (10 grudnia 1985 r.);
— Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta 20 listopada 1989 r.;
— drugi protokół opcyjny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych w sprawie zniesienia kary śmierci przyjęty 15 grudnia 1989 r.;
— Międzynarodowa Konwencja w sprawie Praw Robotników Migrujących i Członków ich Rodzin przyjęta 18 grudnia 1990 r.

Traktaty stanowiące ONZ-owski system ochrony praw człowieka są zobowiązaniami szczególnego rodzaju. Nie ustanawiają „typowych" wzajemnych praw i obowiązków służących ochronie państwowych interesów. Są zbiorem norm, które mają służyć człowiekowi, każdemu człowiekowi znajdującemu się w obrębie jurysdykcji państwa-strony.

Proponowana traktatem ochrona musi mieć szansę spełnienia w każdym z krajowych porządków prawnych państw, które decydują się nim związać. Stanowiąc normy, twórca musi być świadomy kulturowego i cywilizacyjnego zróżnicowania przestrzeni, w jakich normy będą realizowane. Mając to na uwadze, musi stanowić o gwarancjach realnych, możliwych do zabezpieczenia.

W przekonaniu twórców regulacje spełniają ten warunek, stanowią zatem o ochronie możliwej do zagwarantowania przez „wszystkich". Sygnalizują to wprost same traktaty, a ściślej te postanowienia, które informują, że związanie się nimi nie ogranicza w jakimkolwiek stopniu skuteczności innych regulacji — tak międzynarodowych, jak i krajowych — jeśli gwarantują one **wyższy** pułap ochrony praw czy też wolności w porządku prawnym państwa-strony. Traktaty konstytuujące „ONZ-owski system ochrony praw człowieka", w zamyśle twórców wyznaczają **minimalny** — a więc z założenia realny — **poziom ochrony.**

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Rzeczywistą miarą efektywności i skuteczności systemu jest osiągnięcie stanu **jednolitej** ochrony praw człowieka we wszystkich porządkach prawnych państw-stron traktatów.

Warunkiem osiągnięcia stanu jednolitej ochrony jest, aby normy traktatów pozostawały „w zasięgu ręki" i były dla jednostki dostępnym „orężem".

Sytuację taką osiągnąć można w dwojaki sposób:

— Pierwszy to dokonanie przez państwo-stronę traktatu klasycznego aktu harmonizacji prawa krajowego z prawem międzynarodowym. **Zabieg ten polega na uchwaleniu regulacji ustawowej przenoszącej wiernie w obręb prawa krajowego międzynarodowe zobowiązania i ustanawiającej prawa podmiotowe będące odbiciem praw przewidzianych traktatem.**

— Drugi, zdecydowanie bardziej śmiały, polega na ujednoliceniu sytuacji prawnej jednostek w obrębie krajowych porządków prawnych w ten sposób, że normom traktatów państwo zapewnia ten sam walor, jaki posiadają normy uchwalane przez ustawodawcę.

Wierne przeniesienie praw opisanych traktatem do ustaw krajowych, jak również zapewnienie bezpośredniego skutku normom traktatu w krajowym porządku prawnym jest koniecznym, lecz niewystarczającym krokiem. Jeżeli założenie jednolitej ochrony praw człowieka ma stać się czymś realnym, konieczne jest zapewnienie jednolitej interpretacji norm traktatowych przez ustawodawcę i sędziów, orzekających na podstawie regulacji krajowych będących translacją międzynarodowych zobowiązań lub też orzekających bezpośrednio na ich podstawie.

Temu celowi służą, choć niewyłącznie, międzynarodowe procedury badania zgodności krajowej praktyki z wymaganiami traktatu.

Znacząca część traktatów przewiduje takie procedury.

Stosowanymi procedurami są:

— procedura periodycznego sprawozdawania o wykonaniu traktatu i

— procedura sporna — *quasi-sądowa* — wywołana skargą indywidualną.

Proces badań przebiega na forum organów powoływanych przez państwa-strony traktatu — Komitetów. Są one organami, których członkami są niezależni eksperci, działający we własnym imieniu. Ich kompetencje i sposób ich wykonywania pozwalają w nich widzieć strażników „tożsamości" traktatowego reżimu. Komitety nie tylko organizują proces badań, lecz aktywnie w nim uczestniczą. Rolą ich jest czuwanie nad prawidłowym wykonaniem traktatu.

Sprawozdawanie polega na złożeniu Komitetowi informacji „o środkach przedsięwziętych w celu realizacji praw uznanych w konwencji oraz postępu dokonanego w dziedzinach korzystania z tych praw". Państwo-strona traktatu przyjmuje na siebie ten obowiązek z chwilą związania się traktatem, a więc z chwilą jego ratyfikowania.

Państwo w ciągu roku od chwili przystąpienia do traktatu powinno złożyć pierwsze sprawozdanie — tzw. sprawozdanie wstępne. Zadaniem tego sprawozdania jest

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

przedstawienie stanu ochrony „traktatowych" praw w krajowych regulacjach i praktyce istniejącego w chwili ratyfikacji oraz wskazanie na różnice, niedostatki rozwiązań krajowych, jakie ujawnia ich porównanie z wymaganiami traktatu. Kolejne sprawozdania, sprawozdania okresowe — składane co 4 lub 5 lat — mają informować o realizacji traktatu i dokonanym postępie.

Sprawozdanie powinno dostarczać pełnych, wyczerpujących informacji. Jego konstrukcja zatem nie jest przypadkowa. Komitety wymagają przygotowania sprawozdań według określonego wzoru.

Sprawozdanie składa się z dwóch części: ogólnej i szczegółowej.

1. **Część ogólna obok informacji charakteryzujących społeczność zamieszkującą państwo (charakterystyka demograficzna, narodowościowa, etniczna), opisujących sytuację gospodarczą i społeczną kraju, przyjęte rozwiązania ustrojowe, powinna zawierać wyczerpujące dane pozwalające zrekonstruować krajowy system ochrony praw, o których mowa w traktacie.**

Sprawozdanie powinno zatem:

— dostarczać wykaz organów sądowych, administracyjnych i innych wykonujących jurysdykcję w przedmiocie praw normowanych traktatem;
— dostarczać wykaz środków prawnych pozwalających jednostce dochodzić tych praw, a także informować o przyjętych formach kompensacji szkód wywołanych ich naruszeniem;
— informować o tym, czy traktatowe prawa chronione są konstytucją, czy też specjalną ustawą o konstytucyjnej randze (Karta Praw Człowieka), w wypadku zaś przyjęcia takich rozwiązań, jakie ograniczenia ich wykonywania ustawy te przewidują oraz wykonywanie jakich praw i w jakich okolicznościach może zostać zawieszone;
— informować o przyjętym w państwie mechanizmie wprowadzania norm prawa międzynarodowego do krajowego porządku prawnego, szczególnie zaś traktatów;
— informować o tym, czy jednostka może powoływać się na postanowienia traktatów przed sądem, sądy zaś i organy administracji stosują normy traktatów, czy też skuteczność norm traktatu warunkowana jest dokonaniem translacji zobowiązań traktatowych w ustawę i wydaniem do niej stosownych aktów wykonawczych;
— czy w państwie istnieją i działają instytucje odpowiedzialne za dokonywanie stałego przeglądu praktyki implementowania norm traktatowych i jakie szczegółowe procedury temu służą.

2. **Część szczegółowa powinna dostarczać informacji o praktyce wykonywania praw, o których mowa w traktacie.**

Sprawozdanie powinno zatem:

— zawierać treść stosownych regulacji obowiązujących w chwili związywania się traktatem lub przyjętych dla jego wykonania;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— wskazywać wszelkie ograniczenia, jakie napotyka ich stosowanie, oraz inne trudności wiążące się z ich wykonywaniem;
— informować o postępie w korzystaniu z nich.

Sprawozdanie jest podstawą debaty, której stronami są Komitet i państwo.

Każda z sesji poświęconych badaniu sprawozdania kończy się przedstawieniem przez Komitet uwag zamykających (*concluding obsevations*) kierowanych do zainteresowanego państwa.

W uwagach tych eksperci sugerują zazwyczaj:
— potrzebę podjęcia stosownych kroków doskonalących prawo,
— zalecają wprowadzenie stosownych instytucjonalnych zabezpieczeń,
— wskazują na dziedziny stosunków społecznych, w których zagrożenie dla poszanowania praw człowieka występuje ze szczególnym natężeniem.

Sprawozdawanie, w świetle poczynionych ustaleń, wydaje się być dla państwa bardzo wymagającą procedurą. Choć akt badania sprawozdania nie jest w żadnym swym fragmencie aktem sądu nad państwem, *concluding observations* zaś są jedynie rodzajem niewiążących zaleceń, jego przebieg i ustalenia debaty są podawane do publicznej wiadomości. Pozwala to zarówno Organizacji, jak i stronom traktatu ocenić stopień zaangażowania członka ONZ w konstruowanie „ONZ-owskiego systemu ochrony".

Badanie skargi indywidualnej jest inicjowane z woli jednostki. Skuteczność tej inicjatywy uzależniona jest od wyrażenia zgody na takie postępowanie przez państwo-stronę traktatu.

Wywołane skargą postępowanie składa się z trzech etapów:
— etapu rejestracji skargi,
— etapu badania jej dopuszczalności,
— etapu merytorycznych rozstrzygnięć.

Etap pierwszy realizowany jest — jak stanowią traktaty — przez Sekretarza Generalnego ONZ, w praktyce czyni to administracja ONZ. **Polega on na uporządkowaniu nadsyłanej przez skarżącego dokumentacji, w tym uzupełnieniu jej w porozumieniu ze skarżącym, jeśli zawiera braki niepozwalające na nadanie jej dalszego biegu, a następnie przedłożeniu „akt sprawy" Komitetowi.**

Podczas etapu drugiego Komitet sprawdza, czy skarga jest „właściwa" — czy spełnia kryteria dopuszczalności skargi. Komitet sprawdza zatem:
— czy składa ją upoważniona do tego osoba;
— czy dotyczy praw normowanych traktatem;
— czy jest kierowana w sposób niewątpliwy do Komitetu; czy dotyczy zdarzeń zaistniałych po wyrażeniu zgody na ich badanie przez stronę w tym właśnie trybie;
— czy nie jest anonimowa; czy skarżący nie nadużywa prawa do jej wniesienia;

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— czy przed jej wniesieniem skarżący wyczerpał krajowe środki dochodzenia naruszonych praw; czy „w sprawie" nie zostało już wszczęte postępowanie przed innym międzynarodowym organem badań.

Jeżeli skarga spełnia warunki dopuszczalności, z chwilą zawiadomienia państwa-strony o jej podjęciu rozpoczyna się etap merytorycznego badania skargi. Procedura jest procedurą pisemną. W postępowaniu tym skrupulatnie przestrzegana jest zasada *audiatur et altera pars*. W toku postępowania państwo może uznać racje skarżącego. W takiej sytuacji Komitet podejmuje uchwałę o jego zakończeniu. W sytuacji utraty kontaktu ze skarżącym postępowanie ulega zawieszeniu. W każdej innej sytuacji postępowanie kończy się przyjęciem decyzji w przedmiocie naruszenia traktatu. Komitet stwierdza, czy traktat został naruszony, czy też nie. W wypadku stwierdzenia naruszenia zaleca podjęcie stosownych kroków przywracających naruszone prawa i likwidujących skutki dokonanych naruszeń. Decyzja ma charakter ostateczny i ani autorowi skargi, ani państwu nie przysługują żadne środki odwoławcze. Decyzje wiążą zainteresowane państwo tylko w takim stopniu, w jakim państwo to zechce im się podporządkować.

Polska jest stroną większości traktatów tworzących ONZ-owski system. Skuteczne są wobec niej traktatowe procedury.

Polska od niedawna jest w pełni przygotowana do aktywnego, twórczego uczestnictwa w kształtowaniu traktatowego systemu ochrony. O pełnej gotowości decydują przyjęte w nowej konstytucji rozwiązania, które określają precyzyjnie miejsce ratyfikowanych traktatów w polskim porządku prawnym (art. 87, 91), także traktatów ratyfikowanych pod rządami wcześniejszych porządków konstytucyjnych (art. 241). Traktaty te są źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej. Ogłoszone w Dzienniku Ustaw, są częścią krajowego porządku i mogą być stosowane bezpośrednio. W razie niemożliwości pogodzenia traktatu z ustawą — traktat ma pierwszeństwo. Konstytucja zatem nie tylko nie stawia przeszkód, lecz wręcz zachęca do bezpośredniego stosowania traktatu i przyznaje mu mocną — by nie rzec uprzywilejowaną — pozycję w hierarchii źródeł prawa.

Przez wiele lat Komisja Praw Człowieka w pracach swych skoncentrowana była na przygotowywaniu projektów traktatów. Przy wsparciu innych organów ONZ kategorycznie odmawiała badania setek tysięcy zawiadomień o naruszeniach praw człowieka.

Na początku lat sześćdziesiątych postawa ta zaczęła ulegać zmianie. Zmiany w składzie Komisji, znaczący udział w jej pracach państw afrykańskich i azjatyckich oraz potrzeba pilnego ustosunkowania się do naruszeń praw będących rezultatem polityki dyskryminacji rasowej i apartheidu sprawiły, że potrzeba rozważenia możliwości rozpatrywania nadsyłanych zawiadomień o tych i innego typu naruszeniach, w trybie innym niż traktatowy, stała się pilna.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Zgromadzenie Ogólne zwróciło się do Rady Gospodarczo-Społecznej (RGS), a ta z kolei do Komisji o zbadanie sposobów i środków mogących skutecznie zapobiegać naruszeniom praw człowieka.

RGS przyjęła dwie rezolucje, ustanawiające dwie procedury — procedury, którymi od tej chwili miała stale posługiwać się Komisja:

— **procedurę poufną, zwaną procedurą „1503",**
— **procedurę publiczną, zwaną procedurą „1235".**

Reguły określające pierwszą z procedur — „Procedurę postępowania z zawiadomieniami dotyczącymi naruszeń praw człowieka" — przyjęto w 1970 r.

Wszczęcie postępowania następuje, gdy kierowane do Komisji zawiadomienia wskazują na masowe, poważne i powtarzające się naruszenia praw człowieka (zawiadomienie o jednostkowym naruszeniu praw nie uruchamia zatem tej procedury).

Przykładami tak kwalifikowanych naruszeń są: **akty ludobójstwa i apartheidu, akty dyskryminacji rasowej, masowe zabójstwa, stosowanie na szeroką skalę tortur, masowe pozbawianie wolności i więzienie bez sądu, etniczne czystki, masowe gwałty na kobietach w czasie konfliktów zbrojnych, wywoływanie masowej migracji.**

Uprawnionymi do nasyłania zawiadomień są:

— osoby lub grupy osób, które są ofiarami naruszeń;
— osoby lub grupy osób, które posiadają pewną wiedzę o popełnieniu takich naruszeń;
— międzynarodowe organizacje pozarządowe, które posiadają sprawdzone wiadomości o naruszeniach;
— osoby, których wiedza o naruszeniach pochodzi co prawda „z drugiej ręki", lecz zawiadomieniom tym towarzyszą niebudzące wątpliwości świadectwa owych naruszeń.

Oczekuje się, żeby obok opisu naruszeń zawiadamiający wskazał, jakie postanowienia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Międzynarodowych Paktów zostały pogwałcone.

Wszczęcie postępowania nie wymaga zgody państwa, którego dotyczą zawiadomienia. Postępowanie jest wieloetapowe, a przebiega kolejno w organie pomocniczym Komisji, tj. Podkomisji ds. przeciwdziałania dyskryminacji rasowej i ochrony mniejszości, i w Komisji. Państwo jest w każdej fazie postępowania informowane o stanie i biegu spraw oraz jest uprawnione do dostarczania wszelkich wyjaśnień.

Postępowanie w swej strukturze podobne jest do etapów badania skarg „traktatowych".

Po zarejestrowaniu zawiadomień są one weryfikowane. Jeżeli zawiadomienie jest „dopuszczalne", rozpoczyna się **etap „merytorycznych rozstrzygnięć"**. Podejmuje je Komisja na dorocznej sesji. Rozstrzygnięcia są zróżnicowane. I tak:

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

1) w wypadku gdy państwo całkowicie eliminuje przyczyny naruszeń i podejmuje kroki likwidacji ich skutków, przywraca standard ochrony praw przewidziany Deklaracją i Paktami, decyzja informuje o ustaniu przyczyn badania sprawy i ustaniu powodów kontynuowania jej badania w trybie procedury **„1503"**;

2) odnotowanie tendencji prowadzących do korzystnych zmian w praktyce chronienia praw człowieka w państwie może skłonić Komisję do podjęcia decyzji o jej „prowadzeniu" w ramach innej procedury — procedury doradczej, polegającej na wspomaganiu przez Organizację, za zgodą zainteresowanego państwa, pozytywnych zmian;

3) utrzymywanie się praktyki masowych naruszeń, lecz uznanie przez Komisję, że kontynuowanie badania sprawy w trybie procedury „1503" może doprowadzić do zmiany sytuacji, powoduje podjęcie decyzji o kontynuowaniu jej badania w tym trybie na kolejnej sesji; decyzji takiej może towarzyszyć decyzja Komisji o powołaniu specjalnego sprawozdawcy, który przygotuje poufne sprawozdanie o praktyce przestrzegania praw człowieka pomocne w podejmowaniu przez Komisję kolejnych decyzji;

4) utrzymywanie się praktyki masowych naruszeń i oczywisty brak woli współpracy zainteresowanego państwa z Komisją prowadzi do podjęcia decyzji o „przesunięciu" jej do publicznej procedury „1235";

5) w wypadkach skrajnych Komisja może zrezygnować z badania sprawy w trybie procedury „1235" i przedstawić projekt decyzji zarzucającej państwu naruszenie praw RGS, która może przyjąć rezolucję potępiającą i w konsekwencji ujawnić całość materiałów, na podstawie której decyzję podjęła.

Postępowanie jest poufne, dokumentacja obrazująca stan masowych naruszeń jest ujawniana jedynie, gdy następuje „przesunięcie" sprawy do procedury publicznej „1235" oraz przekazanie sprawy RGS, w pozostałych przypadkach (od 1978 r.) Komisja podaje do publicznej wiadomości, po zakończeniu sesji, informacje o tym, jakie państwa były stroną postępowania i które ze spraw zdjęto z porządku obrad.

Procedurę „1235" przyjęto rezolucją RGS w 1967 r. **W jej ramach prowadzona jest w Komisji publiczna debata „nad sytuacjami, które wskazują na poważne i powtarzające się naruszenia praw człowieka".**

Materialne przyczyny wszczęcia postępowania są analogicznej natury jak w wypadku procedury „1503" — tolerowanie lub prowadzenie przez państwo polityki naruszeń praw człowieka na masową skalę.

Wskazanie formalnych przesłanek jej podjęcia nie jest możliwe (poza przypadkiem „przesunięcia" sprawy z procedury „1503" w obręb debaty publicznej). Wszczęcie postępowania jest rezultatem bieżącej oceny stanu przestrzegania praw człowieka, która w przekonaniu Komisji wymaga natychmiastowej reakcji w takiej właśnie formie. Wywołać ją może zarówno nagła, nieprzewidywalna eksplozja gwałtu (np. Rwanda), jak i od dawna znana Komisji praktyka naruszeń.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Debata może zakończyć się przyjęciem rezolucji oceniającej negatywnie stan przestrzegania praw człowieka. Jej przyjęcie nie musi wyczerpywać zainteresowania Komisji badaną sytuacją. Rezolucji towarzyszyć może bowiem decyzja o kontynuowaniu debaty na kolejnej sesji. Tę zaś uzupełnia zazwyczaj decyzja o powołaniu specjalnego sprawozdawcy. Jej podjęcie sygnalizuje potrzebę uzupełnienia posiadanych przez Komisję danych o dalsze informacje i oceny pochodzące od niezależnych ekspertów.

Badanie sytuacji przez powołanego przez Komisję *ad hoc* specjalnego sprawozdawcę (może to być także grupa ekspertów) jest procedurą mającą na celu przeprowadzenie „pogłębionych badań nad sytuacją praw człowieka" w państwie wybranym przez Komisję.

Procedura ustanawiania specjalnych sprawozdawców nie jest unormowana. Jedyną niewątpliwą przyczyną ich powoływania jest bieżąca potrzeba uzyskania przez Komisję niezależnej i wszechstronnej opinii o interesującej ją sytuacji. Z tej zapewne przyczyny mandat sprawozdawcy formułowany jest przez Komisję bardzo generalnie — zadaniem sprawozdawcy jest „zbadać" sytuację. Oznacza to, że osoba powołana samodzielnie decyduje o sposobie przeprowadzenia badań. Pewien wpływ na przyjęte przez sprawozdawcę założenia badawcze, a w konsekwencji charakter dostarczanego sprawozdania, może mieć to, że materiały dostarczane przez niego najczęściej wspomagają postępowanie prowadzone przez Komisję w ramach procedury „1503" i „1235".

Zatem istotnymi przesłankami podejmowanej decyzji są zapewne:
— okoliczności wszczęcia tych postępowań,
— przebieg debaty,
— zachowanie uczestników debaty (Komisji i państwa) po jej przeprowadzeniu.

Ich znajomość może skłaniać sprawozdawcę do zajmowania postawy obiektywnego rejestratora faktów, zaangażowanego w spór i dokonującego ocen zdarzeń podmiotu lub też podejmującego próbę koncyliacyjnego działania wobec stron sporu.

Badanie wybranych zjawisk naruszeń praw człowieka prowadzone jest przez Komisję w ramach procedury specjalnej — procedury badań tematycznych. Zadanie zbadania praktyki stosowania wybranego prawa (wybranych praw) i analizy przyczyn towarzyszących im, w masowej skali, zagrożeń powierzone zostaje specjalnemu sprawozdawcy (może to być także grupa robocza).

Sposób prowadzenia badań nie jest unormowany. W istotnym stopniu kształtuje go sam sprawozdawca. Komisja formułuje zazwyczaj mandat dość ogólnie, umocowuje do „badania zjawiska". Podkreśla czasami potrzebę uszanowania poufności dostarczanych przez rządy państw informacji, ściśle humanitarny cel postępowania, konieczność prowadzenia badań tak, aby zagwarantowane zostało bezpieczeństwo osób dostarczających informacji. Przyjęta przez badającego metoda pracy musi zabezpieczyć te wymagania. Czas prowadzenia badań jest ograniczony do roku,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

dwóch. Mandat może być przez Komisję przedłużany. Pracę kończy przedłożenie Komisji sprawozdania.

Postępowanie doradcze — jako ostatnie — nie jest procedurą służącą zapobieganiu zjawiskom masowych naruszeń praw człowieka, tak jak wymienione wcześniej. Wspomniano o niej, ponieważ wskazywano, że może być inicjowana w następstwie „odchodzenia" od rygorów badania zawiadomień i sytuacji, odpowiednio w ramach procedury „1503" i „1235".

3.3.2. System regionalny

Oprócz zbudowanego w ramach ONZ systemu międzynarodowej ochrony praw człowieka pojawiły się systemy regionalne.

Amerykański system ochrony praw człowieka, określany mianem systemu interamerykańskiego (obu Ameryk) powstał i funkcjonuje w ramach Organizacji Państw Amerykańskich (OPA), która została utworzona na bazie Karty z Bogoty przyjętej w 1948 r. W 1948 r. na IX Konferencji Międzyamerykańskiej przyjęto również Amerykańską Deklarację Praw i Obowiązków Człowieka. W kwestii praw człowieka nie różni się ona zasadniczo od dokumentów przyjętych przez Organizacją Narodów Zjednoczonych. Na uwagę zasługuje zawarcie w niej wielu obowiązków:

— wobec społeczeństwa,
— wzajemnych obowiązków rodziców i dzieci,
— posłuszeństwa wobec prawa wspólnocie i narodowi,
— współpracy na rzecz pomocy wzajemnej,
— płacenia podatków,
— pracy dla zapewnienia sobie środków do życia.

We wrześniu 1969 r. w San Jose (Costa Rica) odbyła się Międzyamerykańska Konferencja Praw Człowieka. Opowiedziała się ona za przyjęciem Amerykańskiej Konwencji o Prawach Człowieka. Jest ona traktatem międzynarodowym, rodzi więc prawa i obowiązki dla stron. Konwencję podpisano 22 listopada 1969 r., a weszła w życie 18 lipca 1978 r. W latach 1988 i 1990 dodano do niej dwa protokoły.

Umowy tej nie ratyfikowały Stany Zjednoczone. Konwencja ta precyzuje obowiązki państwa oraz prawa chronione. Stanowi, że państwa-strony podejmą się szanować prawa i wolności uznane w Konwencji oraz zapewnić wszystkim osobom podległym ich jurysdykcji wolne i pełne korzystanie z tych praw i wolności bez jakichkolwiek dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język, religijne, polityczne lub inne poglądy, pochodzenie narodowe lub społeczne, status ekonomiczny, urodzenie lub jakąkolwiek inną sytuację społeczną. Państwa-strony podejmują się przyjąć, zgodnie z własnymi trybami konstytucyjnymi oraz postanowieniami niniejszej Konwencji, takie środki ustawodawcze, które mogą być konieczne w celu realizacji tych praw i wolności. Konwencja w pierwszej części wymienia prawa obywatelskie i polityczne oraz gospodarcze, socjalne i kulturalne podobne do tych, zawartych w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Oprócz Konwencji o Prawach Człowieka państwa należące do OPA przyjęły m.in.:

— cztery konwencje dotyczące azylu politycznego, dyplomatycznego i terytorialnego;
— dwie konwencje dotyczące praw cudzoziemców;
— cztery konwencje dotyczące praw kobiet (politycznych, cywilnych, o obywatelstwie kobiet oraz przeciwko przemocy wobec kobiet);
— konwencję o zapobieganiu torturom i karaniu za stosowanie tortur (w 1985).

Są to konwencje promujące i chroniące prawa osobiste i polityczne. Jedyną umową dotyczącą praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych jest Protokół Dodatkowy do Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka w Obszarze Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych przyjęty w San Salvador 17 listopada 1997 r. Protokół do Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka dotyczący zniesienia kary śmierci został otwarty do podpisu 8 kwietnia 1990 r. Protokół zakłada, że państwa-strony nie będą stosowały kary śmierci na swoim terytorium wobec jakiejkolwiek osoby podlegającej jej jurysdykcji. Wobec Protokołu nie mogą być czynione żadne zastrzeżenia. Jednakże w czasie ratyfikacji lub przystąpienia Państwa-strony mogą oświadczyć, że zastrzegają sobie prawo stosowania kary śmierci w czasie wojny, zgodnie z prawem międzynarodowym, za wyjątkowo poważne przestępstwa o charakterze wojskowym. Protokół wszedł w życie 28 sierpnia 1991 r.

Na uwagę zasługuje **afrykański system ochrony praw człowieka**, który powstał za sprawą Organizacji Jedności Afrykańskiej (OJA). Organizację tę powołano do życia 25 maja 1963 r. Przywódcy państw afrykańskich należących do OJA na spotkaniu w lipcu 1981 r. jednomyślnie przyjęli Afrykańską Kartę Praw Człowieka i Ludów. Promotorem opracowania i przyjęcia tej umowy był Senegal. Duży udział miał tu ówczesny Prezydent Senegalu, Leopold Senghol. Karta, o której mowa, ma się przyczynić do osiągnięcie przez ludy Afryki wolności, równości, sprawiedliwości i godności; ma sprzyjać wykorzenieniu w Afryce wszelkich form kolonializmu, rasizmu, apartheidu i wszelkiego rodzaju dyskryminacji, zwłaszcza opartej na rasie, kolorze skóry, przynależności do grup etnicznych, płci, języku, religii lub poglądach politycznych. Karta zapewnia każdemu równość wobec prawa i równą ochronę prawną. Stanowi, że każda istota ludzka ma prawo do poszanowania jej życia i integralności jej osoby oraz uznania jej osobowości prawnej. Wszelkie formy wyzysku, degradacji człowieka, a zwłaszcza niewolnictwo, tortury a zwłaszcza okrutne, nieludzkie poniżające traktowanie lub karanie człowieka są zabronione. Karta gwarantuje domniemanie niewinności, prawo do obrony, wolność sumienia i wyznania oraz prawo do azylu.

Próbę utworzenia **arabskiego systemu praw człowieka** podjęła Liga Państw Arabskich. W 1968 r. na mocy decyzji Rady Ligi utworzono Regionalną Komisję Arabską ds. Praw Człowieka. Jej celem jest rozwijanie, ochrona i kształtowanie atmosfery ochrony praw człowieka wśród społeczeństw arabskich. W 1970 r. Rada

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Ligi powołała Komitet Ekspertów do przygotowania Deklaracji Praw Człowieka, której projekt został następnie przekazany do oceny. Większość autorów uważa, że utworzenie regionalnego międzypaństwowego systemu ochrony praw człowieka państw arabskich nie jest możliwe ze względu na specyfikę islamu, a co za tym idzie utrudnione postępowanie tych krajów do konwencji oraz wypełnianie ich postanowień.

Dorobek **krajów azjatyckich w dziedzinie utworzenia systemu praw człowieka** jest raczej skromny a wysiłki międzynarodowe mają raczej charakter pozarządowy. I tak np. w organizacji prawników krajów wschodniej Azji i zachodniego Pacyfiku — o nazwie Lawasia — istnieje od 1979 r. stały Komitet Praw Człowieka. Powstała Rada Praw Człowieka Azji Południowo-Wschodniej z siedzibą w Manili. Na terytorium Azji działa wiele organizacji pozarządowych, takich jak np. Amnesty Intemational. Na tej podstawie trudno jednak mówić o kształtowaniu się systemu ochrony praw człowieka w krajach azjatyckich. Wielu autorów uważa, że Azja nie stanowi jednolitego regionu ze względu na swą wielkość, cywilizacyjną złożoność i różnorodność.

3.3.3. Europejski system ochrony praw człowieka

Po zakończeniu II wojny światowej Europa i świat zaczęły poszukiwać rozwiązań w stosunkach międzynarodowych, pozwalających oddalić widmo powtórzenia się podobnych nieszczęść. Padały glosy, iż podstawą „nowego ładu" powinno być m.in. przestrzeganie praw człowieka. Już w 1942 r. Churchill i Roosevelt zawarli w Karcie Atlantyckiej deklaracje o konieczności stworzenia gwarancji możliwości korzystania z czterech podstawowych wolności: życia, religii, wolności od niedostatku i lęku.

Karta Narodów Zjednoczonych przyjęta w 1945 r. wyznaczyła prawom człowieka ważne miejsce w powojennej rzeczywistości. W art. 55 Karty jej sygnatariusze zobowiązali się do popierania „powszechnego poszanowania i zachowywania ludzkich praw i podstawowych wolności, dla wszystkich, bez różnicy rasy, płci, języka lub religii" w celu „stworzenia warunków stałości i dobrobytu, które są niezbędne do pokojowych i przyjaznych stosunków między narodami, opartych na poszanowaniu zasady równouprawnienia i samostanowienia ludów".

Również Europa Zachodnia podjęła poszukiwania nowej formuły politycznego związku w skali regionalnej, uzupełnionej traktatem w dziedzinie praw człowieka. W maju 1948 r. w Hadze odbył się Kongres Europejski, w którym uczestniczyło wiele ważnych postaci życia politycznego ówczesnej Europy. Kongres wytyczył podstawowe zasady, na jakich miałaby powoli powstawać taka nowa Europa. Na zakończenie Kongresu przyjęto „Odezwę do Europejczyków", w której stwierdzono m.in.: **„Pragniemy opracowania Karty Praw Człowieka, gwarantującej wolność myśli, zrzeszania się i wyrażania opinii oraz prawo tworzenia opozycji politycznej".** Uczestnicy spotkania wyrazili także przekonanie, iż należy powołać

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

do życia Trybunał Sprawiedliwości, dbający o poszanowanie praw człowieka w krajach przyszłej wspólnoty.

W Londynie 5 maja 1949 r. powstała Rada Europy. Przedstawiciele Belgii, Danii, Francji, Irlandii, Holandii, Luksemburga, Norwegii, Szwecji, Wielkiej Brytanii i Włoch złożyli podpisy pod tekstem Statutu Rady Europy, który w art. 3 głosił, iż: „Każdy członek Rady Europy musi przyjąć zasadę praworządności, w ramach, której wszyscy obywatele mogą korzystać z przysługujących im praw człowieka i podstawowych swobód obywatelskich".

Do najważniejszych konwencji uchwalonych w ramach Rady Europy zalicza się:

— Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,
— Europejską Karetę Społeczną,
— Europejską Konwencję o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu,
— Konwencję Ramową o ochronie mniejszości,
— Europejską Kartę języków regionalnych lub mniejszościowych,
— Europejską Konwencję Ramową o współpracy transgranicznej między wspólnotami i władzami terytorialnymi,
— Konwencję o uczestnictwie cudzoziemców w życiu publicznym na szczeblu lokalnym,
— Europejską Konwencję Kulturalną,
— Konwencję o ochronie dziedzictwa architektonicznego,
— Europejską Konwencję o ochronie dziedzictwa archeologicznego,
— Konwencję o uznaniu kwalifikacji związanych z uzyskaniem wyższego wykształcenia w Regionie Europejskim,
— Europejską Konwencję o koprodukcji filmowej,
— Europejską Konwencję w sprawie przemocy i ekscesów widzów w czasie imprez sportowych a w szczególności meczów piłki nożnej,
— Konwencję antydopingową,
— Europejską Konwencję o telewizji ponadgranicznej,
— Europejską Konwencję o ekstradycji,
— Europejską Konwencję o zwalczaniu terroryzmu,
— Europejską Konwencję o pomocy prawnej w sprawach karnych,
— Konwencję o przekazywaniu osób skazanych,
— Konwencję w sprawie prania dochodów pochodzących z przestępstwa, ich ujawniania, zajmowania i konfiskaty,
— Konwencję o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych,
— Europejską Konwencję o uznaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem,
— Europejską Konwencję o wykonywaniu praw dziecka,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— Konwencję o ochronie praw dziecka i godności osoby ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny,
— Konwencję o prawach dziecka i biomedycynie,
— Europejską Konwencję o obywatelstwie,
— Konwencję o ochronie gatunków dzikiej flory i fauny europejskiej oraz ich siedlisk,
— Europejski Kodeks Zabezpieczenia Społecznego,
— Europejską Konwencję o statusie prawnym pracowników migrujących,
— Europejskie Porozumienie o wymianie substancji leczniczych pochodzenia ludzkiego.

Z racji potrzeb programowych i obszerności opracowania w dalszej części omówione zostaną najważniejsze Konwencje z punktu widzenia systemu europejskiego w związku z przestrzeganiem i ochroną praw jednostki.

❑ Europejska Konwencja Praw Człowieka

4 listopada 1950 r. państwa-członkowie Rady Europy podpisały w Rzymie Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, traktując ją jako pierwszy krok „w celu wspólnego wprowadzenia w życie niektórych praw zawartych w Powszechnej Deklaracji". Europejska Konwencja Praw Człowieka weszła w życie 8 września 1953 r. po ratyfikowaniu jej przez pierwszych dziesięć państw.

Przystąpienie do Konwencji oznacza, że państwo zobowiązuje się do przestrzegania i gwarantowania praw człowieka i podstawowych wolności. Ograniczono się do praw i wolności, które wydawały się w owym czasie najważniejsze i możliwe do szybkiej realizacji. Równie ważna była potrzeba uzyskania możliwie szerokiego konsensusu wśród państw-członków Rady Europy. Później Konwencję uzupełniano kolejnymi protokołami dodatkowymi, znacznie rozszerzając pierwotny katalog praw.

Według stanu na l sierpnia 1998 r. ratyfikowały ją wszystkie państwa członkowskie Rady Europy w liczbie 40 (Polska — 19 stycznia 1993 r.; jako ostatnia, 5 maja 1998 r., uczyniła to Rosja). Uznały one także prawo do składania skarg indywidualnych do Europejskiej Komisji Praw Człowieka oraz jurysdykcję Trybunału.

❑ Charakterystyka podstawowych protokołów dodatkowych, uzupełniających Europejską Konwencję Praw Człowieka

Protokół pierwszy przyjęto w Paryżu już 20 marca 1952 r., jeszcze przed wejściem w życie samej Konwencji. Zawiera on m.in. gwarancje prawa każdej osoby do poszanowania swego mienia, prawa do nauki połączonego z obowiązkiem uznania przez państwo prawa rodziców do zapewnienia wychowania i nauczania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami religijnymi i filozoficznymi.

Protokół nakłada również na państwo obowiązek organizowania, w rozsądnych odstępach czasu, wolnych wyborów. Protokół wszedł w życie 18 maja 1954 r. Raty-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

fikowało go 38 państw (z państw Rady Europy brakuje tylko Andory i Szwajcarii). Polska dokonała tego 10 października 1994 r.

16 września 1963 r. przyjęto protokół czwarty, w którym można znaleźć zakaz więzienia za długi, prawo do swobodnego przemieszczania się i swobodnego wyboru miejsca zamieszkania przez osoby legalnie przebywające na terytorium danego kraju, prawo do opuszczenia każdego kraju łącznie ze swoim własnym, zakaz wydalania swoich obywateli, prawo każdego do wstępu na terytorium swojego państwa, zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców. Protokół wszedł w życie 2 maja 1968 r. Ratyfikowało go 31 państw (Polska — 10 października 1994 r.).

Protokół szósty o zniesieniu kary śmierci został przyjęty 28 kwietnia 1983 r.; wszedł w życie l marca 1985 r. **Państwo może utrzymać tę karę wyłącznie za czyny popełnione podczas wojny lub w okresie bezpośredniego zagrożenia wojną (Polska nie ratyfikowała ani nie podpisała tego protokołu). Ratyfikowało go 28 państw**.

Na podstawie protokołu siódmego z 22 listopada 1984 r. państwa zobowiązały się zapewnić minimalne gwarancje prawne dla cudzoziemców w postępowaniu dotyczącym ich wydalenia. Chroni on również prawo do odwołania się od wyroku sądowego w sprawie karnej, do odszkodowania za niesłuszne skazanie oraz równość praw i obowiązków cywilnoprawnych w stosunkach wynikających z małżeństwa. Wprowadza zakaz ponownego sądzenia i karania za to samo przestępstwo.

Protokół ten wszedł w życie l marca 1985 r., ratyfikowało go 26 państw.

Prawa zagwarantowane w Konwencji i protokołach dodatkowych przysługują nie tylko obywatelom, ale każdemu, kto, nawet na krótko, znajdzie się na terytorium danego państwa albo nawet poza nim, ale w granicach jego jurysdykcji.

W ogromnej większości państw Rady Europy Konwencję uznano za część systemu prawnego, na równi z ustawodawstwem krajowym. W rezultacie postanowienia Konwencji mogły być samodzielną podstawą dochodzenia roszczeń przed sądami lub innymi organami. Nawet jednak wtedy, gdy pozostaje wyłącznie międzynarodowym zobowiązaniem państwa, obowiązkiem władz jest dbać o to, aby prawo i praktyka nie były sprzeczne z zasadami wynikającymi z Konwencji.

Do niedawna toczyły się spory dotyczące miejsca Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w polskim porządku prawnym. Po wejściu w życie nowej Konstytucji RP jest ono wystarczająco jasne. Konstytucja w art. 9 stanowi, iż „Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego". Z kolei z art. 86 wynika, iż jednym ze źródeł powszechnie obowiązującego prawa są ratyfikowane umowy międzynarodowe. Jeśli dotyczą wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w konstytucji (a więc konwencje dotyczące praw człowieka), ratyfikacja może nastąpić wyłącznie za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Są wtedy ogłaszane w trybie wymaganym dla ustaw. Z art. 90 wynika, iż ratyfikowana

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

umowa międzynarodowa po ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Umowy dotyczące m.in. praw człowieka mają pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową.

Już wcześniej Konwencja i orzecznictwo jej organów znajdowały odbicie w orzeczeniach najwyższych instancji sądowych oraz sądów powszechnych.

❑ Europejska Konwencja w sprawie Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu

Ważnym instrumentem uzupełniającym Europejską Konwencję Praw Człowieka jest Europejska Konwencja w sprawie Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu, przyjęta przez Komitet Ministrów Rady Europy 26 czerwca 1987 r. Weszła ona w życie l lutego 1989 r. Ratyfikowały ją dotychczas wszystkie państwa Rady Europy, z wyjątkiem Litwy. Polska uczyniła to 10 października 1994 r. (z mocą obowiązującą od l lutego 1995 r.).

Konwencja powołała do życia prewencyjny mechanizm polegający na wizytacji i kontrolowaniu przez specjalny, niezależny Komitet przeciw Torturom miejsc przetrzymywania osób pozbawionych wolności: aresztów, więzień, szpitali psychiatrycznych itp. Każde państwo będące stroną Konwencji, na którego terytorium znajduje się miejsce odosobnienia, ma obowiązek umożliwić Komitetowi wjazd na swoje terytorium i poruszanie się bez żadnych ograniczeń oraz udzielić pełnej informacji o miejscach, gdzie są przetrzymywane osoby pozbawione wolności. Dostęp do nich nie może być w żaden sposób ograniczony. Wizytacje mogą mieć charakter okresowy lub być organizowane, w miarę potrzeby, *ad hoc*. Komitet w swojej działalności bierze pod uwagą, że celem Konwencji jest ochrona osób pozbawionych wolności, a nie napiętnowanie państwa za nadużycia.

Delegacje Komitetu składają się zwykle z dwóch lub więcej jego członków, z udziałem ekspertów, członków sekretariatu Komitetu i tłumaczy. Wizytacje trwają tydzień lub dwa. Członek Komitetu wybrany ze strony państwa, które jest wizytowane, nie może wchodzić w skład delegacji.

Komitet musi powiadomić państwo o wizycie, nie ma jednak wymaganego minimalnego okresu między notyfikacją i wizytą, do której, w wyjątkowych okolicznościach, może dojść natychmiast.

Tylko wyjątkowo państwo może zakwestionować czas i miejsce wizytacji, jeżeli na przeszkodzie stoją względy obronności, bezpieczeństwa publicznego lub związane z możliwością zakłócenia porządku w miejscu wizytacji. W szczególnych wypadkach przeszkodą może być pilna potrzeba przesłuchania w związku ze śledztwem w sprawie o poważne przestępstwo. W takich wypadkach państwo ma obowiązek podjąć natychmiastowe kroki umożliwiające jak najszybszą wizytę Komitetu.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Komitet sporządza sprawozdania, dołączając do nich zalecenia i sugestie zmian adresowane do państw, konieczne do wzmocnienia ochrony osób uwięzionych przed torturami czy innym nieludzkim lub poniżającym traktowaniem albo karaniem. Sprawozdania Komitetu są poufne. Na wniosek państwa, którego dotyczy sprawozdanie, publikuje się je wraz z jego uwagami. Jeśli państwo odmówi zmiany sytuacji zgodnie z zaleceniami Komitetu, wydaje on publiczne oświadczenie z informacją o konkluzjach raportu.

- **Konwencja o Ochronie Osób w Związku z Elektronicznym Przetwarzaniem Danych o Charakterze Osobistym**

28 stycznia 1981 r. państwa członkowskie Rady Europy przyjęły Konwencję o Ochronie Osób w Związku z Elektronicznym Przetwarzaniem Danych o Charakterze Osobistym (weszła w życie l października 1985 r.). Konwencja zawiera gwarancje praw jednostki w związku z komputeryzacją zbiorów danych.

Przewiduje m.in., że dane o charakterze osobistym, które są skomputeryzowane, muszą być zbierane i przetwarzane rzetelnie i zgodnie z prawem.

Można je rejestrować wyłącznie dla ściśle określonych i legalnych celów, Należy dbać, aby dane te były precyzyjne, rzeczowe i w miarę potrzeb uaktualniane. Okres ich przechowywania nie może być dłuższy, niż jest to konieczne ze względu na cele, dla których je zbierano.

Konwencja zakazuje zbierania i elektronicznego przetwarzania danych dotyczących:

— rasy,
— poglądów politycznych,
— przekonań religijnych lub innych,
— informacji odnoszących się do stanu zdrowia i życia seksualnego, chyba że w państwie istnieją właściwe zabezpieczenia zbiorów takich danych.

W Konwencji wyraźnie zapisano prawo każdej osoby do informacji o istnieniu w zbiorze komputerowym danych na jej temat. Każdy ma również prawo zapoznania się z treścią zebranych tam na jego temat informacji, wprowadzenia w razie potrzeby poprawek lub żądania usunięcia danych w określonych przypadkach. W wyjątkowych sytuacjach możliwe są ograniczenia tych praw. Jeśli dysponent danych bezpodstawnie odmawia respektowania wymienionych praw, osoba zainteresowana może odwołać się do instytucji kontrolującej przestrzeganie regulacji prawnych w sferze ochrony danych osobistych lub innego niezależnego organu, np. sądu.

Po przyjęciu Konwencji Rada Europy postanowiła kontynuować prace i przystosować zawarte w niej zasady do działalności różnych sektorów, z uwzględnieniem ich specyfiki i szczególnych potrzeb. Komitet Ministrów wydał wiele rekomendacji w tej dziedzinie (łącznie trzynaście), dotyczących m.in. obchodzenia się z danymi zbieranymi dla celów medycznych, wykorzystywanymi do badań

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

naukowych, dla celów handlowych, do usprawnienia pracy systemu zabezpieczeń społecznych oraz zbieranymi przez policję. Ostatnia, z września 1997 r., dotyczyła ochrony danych osobistych gromadzonych i opracowywanych w celach statystycznych.

3.3.4. System kontroli przestrzegania standardów europejskich — Europejski Trybunał Praw Człowieka

Mechanizm kontrolny Europejskiej Konwencji Praw Człowieka obejmuje przede wszystkim skargi wnoszone przez jednostki, grupy osób czy organizacje pozarządowe, które uważają, że stały się ofiarami naruszenia przez państwo, którego jurysdykcji podlegają, praw i wolności uznanych w EKPC. Oprócz tzw. skarg indywidualnych istnieje jeszcze mechanizm zgłaszania tzw. skarg państwowych, w których jedno państwo-strona Konwencji uważa, że inne państwo-strona Konwencji naruszyło prawa w niej ustanowione. Tego rodzaju skargi zdarzają się jednak bardzo rzadko w przeciwieństwie do skarg indywidualnych.

Na skutek debaty dotyczącej reformy mechanizmu kontrolnego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w maju 1994 r. otwarto do podpisu Protokół nr 11 tworzący nowy etap funkcjonowania Konwencji.

Protokół 11 wprowadził fundamentalne zmiany w zakresie składania skarg przede wszystkim przez osoby indywidualne, które uważając, że stały się ofiarami naruszenia przez państwo praw zawartych w Konwencji i wnoszą skargę wprost do Trybunału. Jednolity Trybunał Praw Człowieka rozpoczął działalność od l listopada 1998 r. stając się stałym i jedynym organem powołanym do rozpatrywania wszystkich skarg, zaś Europejska Komisja Praw Człowieka zakończyła działalność 31 października 1999 r. Protokół nr 11 wprowadził również zmiany ograniczające rolę Komitetu Ministrów, który wprawdzie nadal nadzoruje wykonywanie orzeczeń, lecz nie ma uprawnień do decydowania o naruszeniu Konwencji.

Trybunał składa się z sędziów, których liczba jest równa liczbie państw stron Konwencji. Sędziów Trybunału wybiera Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy. Sędziowie są niezawiśli i działają w imieniu własnym, a nie jako reprezentanci państw.

Aby skarga indywidualna była rozpatrzona przez Trybunał, muszą być spełnione pewne kryteria dopuszczalności skargi:

— wyczerpano wszystkie dostępne środki odwoławcze w kraju,
— zachowano limit 6 miesięcy od krajowej decyzji ostatecznej w sprawie,
— skarżący jest bezpośrednią bądź pośrednią ofiarą naruszenia prawa,
— nie jest anonimowa,
— nie jest, co do istoty, identyczna ze sprawą już rozpoznaną przez Trybunał,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— nie jest rozpatrywana przez inną instytucję międzynarodową,
— nie stanowi tzw. nadużycia prawa do skargi (skarga jest wykorzystywana w celach politycznych),
— nie jest w sposób oczywisty bezzasadna (jej podstawą nie są prawa i wolności ustanowione w Konwencji).

Skarga trafia najpierw do kancelarii Trybunału, która decyduje o jej rejestracji. Zarejestrowana skarga trafia do tzw. Izby, składającej się z siedmiu sędziów Trybunału. Izba wyznacza z kolei trzyosobowy komitet, który bada czy skarga wypełnia przesłanki dopuszczalności. Komitet może w drodze jednomyślnego głosowania uznać skargę za niedopuszczalną lub skreślić ją z listy spraw, jeśli taka decyzja może być podjęta bez potrzeby dalszego badania sprawy. Jeśli komitet nie uzna skargi za niedopuszczalną, badanie jej dopuszczalności oraz ocena merytoryczna należy już do Izby lub w bardziej skomplikowanych wpadkach do siedemnastoosobowej Wielkiej Izby. Dalsze postępowanie przed Izbą lub Wielką Izbą ma na celu zbadanie sprawy przy udziale zainteresowanych stron. W tym stadium postępowania można też dążyć do polubownego załatwienia sprawy. Jeżeli do tego dojdzie, kończy się bieg całego postępowania. W przeciwnym przypadku sprawa nadal rozpatrywana jest przez Izbę lub Wielką Izbę w dwóch fazach — pisemnej i ustnej. W fazie pisemnej strony przedkładają dokumenty, podlegające ocenie przez skład sędziowski, zaś fazę ustną stanowi rozprawa, która jest dostępna dla publiczności, chyba, że w wyjątkowych sytuacjach Trybunał zadecyduje inaczej. Po zakończeniu fazy ustnej Izba lub Wielka Izba wydaje wyrok. Wyrok Wielkiej Izby ma zawsze charakter ostateczny, natomiast wyrok Izby ma charakter ostateczny, jeśli nie wpłynie odwołanie do Wielkiej Izby. Wyrok jest zawsze publikowany.

Trybunał jest kompetentny do rozpatrywania wszystkich spraw związanych z interpretacją i stosowaniem Konwencji i Protokołów Dodatkowych, samoistnie rozstrzyga też spór dotyczący jego właściwości. Jego orzeczenia są ostateczne i obowiązujące dla państw. Jeśli Trybunał stwierdzi, że doszło do naruszenia Konwencji, a prawo wewnętrzne danego państwa pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tego naruszenia, może on orzec o odpowiednim zadośćuczynieniu dla pokrzywdzonej strony. Wyrok przekazuje się Komitetowi Ministrów Rady Europy, który nadzoruje jego wykonanie, przy czym zasadą jest, że państwa stosują się do orzeczeń Trybunału, a rola Komitetu w nadzorowaniu tych działań jest czysto formalna.

W kompetencji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka mieści się także wydawanie opinii doradczych we wszystkich kwestiach wymagających wykładni Konwencji i Protokołów Dodatkowych.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

3.4. Rola „twardego" i „miękkiego" prawa międzynarodowego

Niezależnie od powszechnego uznania zwyczaju i umowy międzynarodowej (tzw. twardego prawa międzynarodowego — wyżej opisanego) jako podstawowych źródeł współczesnego prawa międzynarodowego, w doktrynie pojawia się problem ewentualnego uznania za swoiste „trzecie źródło" prawa międzynarodowego **uchwał organizacji międzynarodowych.** Przede wszystkim trzeba pamiętać o tym, że aby uchwały takich organizacji mogły być uznane za źródło prawa międzynarodowego, muszą one spełniać równocześnie dwa warunki:

— **być prawnie wiążące,**
— **tworzyć nowe normy prawne (mieć charakter prawotwórczy).**

Znakomita większość uchwał podejmowanych przez organy współczesnych organizacji ma postać różnego rodzaju zaleceń, rekomendacji, deklaracji, propozycji, opinii itp. Mimo ich niejednokrotnie dużego politycznego czy moralnego znaczenia nie mają one jednak od strony formalnej wiążącej mocy prawnej. W szczególności dotyczy to np. rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych, które mają w zasadzie **charakter zaleceń, nawet jeśli ich postanowienia mają formę normatywną** (patrz Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, przyjęta 10 grudnia 1948 r. jako rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ). Nie mają też charakteru prawotwórczego, nie tworząc nowych norm prawnych, decyzje wykonawcze organów niektórych organizacji podejmowane na przykład w związku z naruszeniem już istniejących norm prawa międzynarodowego. Choć wiążące dla państw, decyzje te nie są samoistnym źródłem uprawnień i zobowiązań prawnomiędzynarodowych.

O wiążącym i prawotwórczym charakterze uchwał organizacji międzynarodowych można mówić, jak się wydaje, w następujących wypadkach:

— w odniesieniu do uchwał tworzących tzw. prawo wewnętrzne organizacji międzynarodowych (dotyczą one zagadnień związanych z wewnętrzną strukturą organizacji i ich funkcjonowaniem, nie odnoszą się jednakże do działalności państw członkowskich poza tymi organizacjami),
— w wypadku uchwał, które nie będąc wiążące prawnie dla państw w chwili ich podjęcia, stają się takimi w rezultacie późniejszych działań państw, polegających na ich zatwierdzeniu (np. zalecenia organów głównych byłej Rady wzajemnej Pomocy Gospodarczej), lub też zaniechaniu wyrażenia wobec nich sprzeciwu (np. standardy techniczne przyjmowane przez Organizację Międzynarodowego Lotnictwa Cywilnego),

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— w wyjątkowych sytuacjach, gdy państwa tworzące organizację międzynarodową nadają jej w postanowieniach statutowych (będących z reguły umową międzynarodową) w sposób wyraźny i w ściśle określonym zakresie uprawnienia prawotwórcze.

Zgodnie z art. G ust. 60 Traktatu o Unii Europejskiej podpisanego w Maastricht 17 lutego 1992 r. uprawnienia Unii Europejskiej dotyczące działalności prawotwórczej przedstawiają się następująco:

„Aby wykonywać zadania zgodnie z postanowieniami niniejszego Traktatu, Parlament Europejski, działający razem z Radą, Rada oraz Komisja wydają rozporządzenia i dyrektywy, podejmują decyzje, wydają zalecenia i wyrażają opinie. Rozporządzenie ma zasięg ogólny. Obowiązuje ono w całości i stosuje się bezpośrednio we wszystkich państwach członkowskich. Dyrektywa jest wiążąca, jeśli chodzi o zamierzony skutek dla każdego państwa członkowskiego, do którego jest skierowana, zostawiając jednak władzom krajowym wybór formy i metod. Decyzja obowiązuje w całości tych, do których jest skierowana. Zalecenia i opinie nie mają mocy wiążącej".

Zważywszy na niejednolity i w przeważającej mierze niewiążący prawnie charakter większości uchwał organizacji międzynarodowych, uchwały te bywają zaliczane w doktrynie do tzw. miękkiego prawa międzynarodowego. Jest ono przeciwstawiane pojęciu prawa międzynarodowego w dotychczasowym ścisłym tego słowa znaczeniu, opierającego się na umowach międzynarodowych i zwyczaju. Jakkolwiek pojęcie „miękkiego" prawa międzynarodowego nie zostało ściśle zdefiniowane, zalicza się do niego zazwyczaj, oprócz uchwał organów organizacji międzynarodowych adresowanych do państw członkowskich, także niektóre porozumienia międzypaństwowe niemające charakteru umów międzynarodowych.

Można pokusić się o stwierdzenie, że to tzw. miękkie prawo międzynarodowe usytuowane jest gdzieś pomiędzy normami moralnymi i zasadami politycznymi a normami prawa traktatowego i zwyczajowego. Jak słusznie zauważono „wypełnia ono w jakimś stopniu lukę między „próżnią prawną" a pełną akceptacją określonych zobowiązań prawnych". Niejednokrotnie też ujęcie w takiej formie pewnych reguł postępowania państw stanowi fazę przygotowawczą lub przejściową dla nadania im następnie formy norm zwyczajowych lub traktatowych. Należy także podkreślić, że jakkolwiek reguły ujęte w postaci „miękkiego" prawa międzynarodowego nie są od strony formalnej prawnie wiążące dla państw, to jednak w praktyce państwa bardzo często postępują zgodnie z nimi lub też uznają je za wiążące powołując się na nie w umowach międzynarodowych. Tak np. używane często pojęcie „międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka" łączy elementy prawa zwyczajowego, traktatowego i reguł opartych na uchwałach i deklaracjach organizacji i konferencji międzynarodowych.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

3.5. Katalog podstawowych praw i wolności człowieka w oparciu o Pakty człowieka i Europejską Konwencję praw Człowieka

W rozwoju międzynarodowych systemów ochrony praw człowieka występują i konkurują dwie tendencje:

1. **Uniwersalistyczna** — wg której istota ludzka podlega ochronie niezależnie od miejsca jej pobytu na świecie, różnic kulturowych, cywilizacyjnych i stopnia rozwoju jej kraju macierzystego. Do dokumentów tworzących tzw. światową konstytucję praw człowieka należą: Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z Protokołami Fakultatywnymi i Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych, które zawierają następujące prawa człowieka:

a) prawa i wolności indywidualne:

— prawo do życia,
— zakaz poddawania człowieka torturom, okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu,
— prawo do wolności osobistej,
— prawo do tego, aby nie być arbitralnie zatrzymanym, aresztowanym lub wygnanym z kraju,
— prawo do uznawania wszędzie osobowości prawnej człowieka,
— prawo do swobodnego poruszania się i wyboru miejsca zamieszkania w granicach państwa,
— prawo do opuszczania jakiegokolwiek kraju i do powrotu do własnego kraju,
— prawo do ubiegania się o azyl,
— prawo do obywatelstwa,
— prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny,
— prawo do prywatności,
— prawo do własności,
— prawo do sądu,
— domniemanie niewinności,
— prawo do obrony,
— zakaz karania za czyn, który nie był zagrożony karą w chwili jego popełnienia,
— prawo do wolności myśli, sumienia i religii,
— prawo do posiadania własnych poglądów i wyrażania opinii,
— prawo do pokojowego gromadzenia się,
— prawo do zrzeszania się,
— prawo do uczestnictwa w rządzeniu swym krajem i do dostępu do służby publicznej w swoim kraju,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— prawo do jednakowej ochrony prawnej,
— prawo do zabezpieczenia społecznego,
— prawo do pracy,
— prawo do korzystania ze sprawiedliwych i korzystnych warunków pracy,
— prawo do tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich,
— prawo do wypoczynku,
— prawo do odpowiedniego poziomu życia,
— prawo do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego,
— prawo do nauki,
— prawo do udziału w życiu kulturalnym społeczeństw.

b) prawa człowieka, których podmiotem jest naród:

— prawo do samostanowienia,
— prawo do swobodnego rozporządzania w swoich celach swymi bogactwami i zasobami naturalnymi w sposób zgodny z wynikającymi z międzynarodowej współpracy.

2. Regionalna — rozumiana jako tzw. wzmocnienie powszechnego systemu praw człowieka, na którą składają się systemy utworzone w ramach Rady Europy, Organizacji Państw Amerykańskich i Organizacji Jedności Afrykańskiej.

W ramach potrzeb opracowania omówiony został katalog praw i wolności zawartych w podstawowych dokumentach, regulujących ochronę praw człowieka w ramach systemu Rady Europy tj.: **Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz Europejskiej Karcie Społecznej.**

Do podstawowych praw zawartych w EKPC należą:

— prawa do życia,
— wolności od tortur i innego nieludzkiego traktowania lub karania,
— wolności od niewolnictwa oraz pracy przymusowej lub obowiązkowej,
— prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego,
— prawa do rzetelnego, publicznego procesu sądowego, w rozsądnym terminie, w sprawach karnych i cywilnych,
— zakaz karania bez podstawy prawnej,
— prawa do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego, mieszkania i korespondencji,
— wolności myśli, sumienia i wyznania,
— wolność wyrażania opinii,
— wolność zgromadzania się i stowarzyszania,
— prawo do zawarcia małżeństwa,
— prawo do skutecznego środka odwoławczego,
— zakaz dyskryminacji,
— uchylenie stosowania zobowiązań w stanie niebezpieczeństwa publicznego.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Europejska Karta Społeczna zawiera katalog następujących praw:

— prawo do pracy,
— prawo do sprawiedliwych warunków pracy,
— prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy,
— prawo do godziwego wynagrodzenia, prawo do organizowania się,
— prawo do rokowań zbiorowych,
— prawo dzieci i młodocianych do ochrony,
— prawo zatrudnionych kobiet do ochrony,
— prawo do poradnictwa zawodowego,
— prawo do szkolenia zawodowego,
— prawo do ochrony zdrowia,
— prawo do zabezpieczenia społecznego,
— prawo do pomocy społecznej i medycznej,
— prawo do korzystania z usług opieki społecznej,
— prawo osób niepełnosprawnych fizycznie lub umysłowo do szkolenia zawodowego, rehabilitacji oraz readaptacji zawodowej i społecznej,
— prawo rodziny do ochrony społecznej, prawnej i ekonomicznej,
— prawo matek i dzieci do ochrony społecznej i ekonomicznej,
— prawo do prowadzenia działalności zarobkowej na terytorium innych państw-stron,
— prawo pracowników migrujących oraz ich rodzin do ochrony i pomocy.

Zalecana literatura:

1. *Berezowski C*., Prawo międzynarodowe publiczne, cz. I, PWN, Warszawa 1966.
2. *Darnowski P.*, ONZ-owski system ochrony praw człowieka. Szkoła Praw Człowieka, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, teksty wykładów, EXIT, Warszawa 1996.
3. *Fuks T.*, Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996.
4. *Góralczyk W.*, Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie, PWN, Warszawa 1996.
5. *Góralczyk W*., Prawo Międzynarodowe Publiczne w zarysie, Wyd. 5 poprawione i zmienione, Warszawa 1996.
6. *Hofmański P.*, Konwencja Europejska a prawo karne, TNO i K, Toruń 1999.
7. *Hołda Z.*, Ochrona praw człowieka, Lublin 1996.
8. *Jasudowicz T*., Administracja wobec praw człowieka, TNO i K, Dom Organizatora, Toruń 1996.
9. *Łopatka A*., Encyklopedia prawa, Wyższa Szkoła Handlowa, Warszawa 1997.
10. *Łopatka A*., Międzynarodowe prawo praw człowieka, Wyższa Szkoła Handlowa, Warszawa 1998.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

11. *Malinowska I*., Prawa człowieka i ich ochrona międzynarodowa, Dom Wydawniczy „ELIPSA" Warszawa 1996.
12. *Mik C*., Ochrona praw człowieka w europejskim prawie wspólnotowym, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Szkoła Praw Człowieka, EXIT, Warszawa 1996.
13. *Nowicki M.A*., Europejska Konwencja Praw Człowieka, Zbiory Orzecznictwa, C.H.Beck, Warszawa 1998.
14. *Nowicki M.A*., Europejski system ochrony praw człowieka. Szkoła Praw Człowieka, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, teksty wykładów, EXIT, Warszawa 1996.
15. *Nowicki M.A.*, Wokół Konwencji Europejskiej, Biblioteka Palestry, Warszawa 1992.
16. Rada Europy, działania i efekty, tłum. *Głowacka I*., Ośrodek Informacji Rady Europy, Warszawa 1999.
17. *Redelabach A*., Prawa naturalne, prawa człowieka, wymiar sprawiedliwości, Polacy wobec Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, TNO i K, Toruń 2000.
18. *Redelbach A*., Sądy a ochrona praw człowieka, TNO i K, Dom Organizatora, Toruń 1999.
19. *Stadtmuller E*., Problemy polityczne współczesnego świata, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1998.
20. *Szafarz R*., Rozwój prawa międzynarodowego Europy, Agencja Scholar, Warszawa 1994.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

4. DZIAŁALNOŚĆ POLICJI A OCHRONA PRAW CZŁOWIEKA

4.1. Wprowadzenie

„Funkcjonariusze porządku prawnego w toku wykonywania swych obowiązków szanują i chronią godność wszystkich ludzi oraz przestrzegają ich praw i dbają o nie".

(Artykuł 2 Kodeksu postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego. Rezolucja nr 34/169 ZO ONZ z 17 grudnia 1979 r.)

Prawa człowieka **jako powszechne prawa moralne o charakterze podstawowym, wynikające z przyrodzonej godności człowieka — z samego faktu bycia człowiekiem**, przynależą każdej jednostce w jej kontaktach z państwem.

Problematyka praw człowieka ma istotne znaczenie dla funkcjonowania organów Policji. **Strzeżenie praw i wolności oraz ich przestrzeganie w trakcie wszelkich działań służbowych należy do podstawowych zadań i obowiązków policji i jej funkcjonariuszy.** Właściwe wypełnianie powyższych zadań niewątpliwie wpływa na stopień społecznego zaufania i szacunek dla policji. Prawa człowieka mają pomóc policjantom podejmować właściwe decyzje w trakcie wykonywania przez nich obowiązków służbowych i ułatwić policji stawanie się służbą bardziej profesjonalną. Z jednej strony — policja stoi na straży przestrzegania tych praw, a z drugiej strony — prawa człowieka przysługują samym policjantom, tak samo jak innym osobom. Policjanci również więc korzystają z ich ochrony.

Na istniejące wzajemne uwarunkowania pomiędzy działalnością policji aochroną praw człowieka wskazuje wiele dokumentów międzynarodowych, w tym cytowany na wstępie art. 2 **Kodeksu postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego**. W sposób jeszcze wyraźniejszy na te uwarunkowania wskazuje przyjęta przez Radę Europy w 1979 r. **Deklaracja o policji**. Deklaracja ta za punkt wyjścia przyjmuje uznanie faktu, iż pełne wykonywanie praw i podstawowych wolności człowieka, gwarantowanych krajowymi i międzynarodowymi instrumentami prawnymi, musi mieć jako swą konieczną bazę istnienie pokojowego społeczeństwa, korzystającego z pożytków porządku i bezpieczeństwa publicznego. Do powstania takiej sytuacji przyczynia się we wszystkich krajach, zdaniem twórców Deklaracji, właśnie policja. W Deklaracji wyrażono również przekonanie, że w celu udoskonalenia europejskiego systemu ochrony praw człowieka istotne jest powszechne zaakceptowanie reguł

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

dotyczących etyki zawodowej policji, uwzględniających zasady praw i podstawowych wolności człowieka.

Przytoczone wyżej dokumenty nie są jedynymi, w których znajduje swoje odbicie tendencja społeczności międzynarodowej do umieszczania norm dotyczących ochrony podstawowych praw ludzkich w kręgu zasad działalności organów policji. Dla przykładu można tu w szczególności wymienić przyjętą w 1984 r. przez ZO ONZ **Konwencję przeciwko torturom i innym rodzajom okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania.** Konwencja była poprzedzona uchwaleniem przez ten sam organ w 1975 r. **Deklaracji o ochronie wszelkich osób przed torturami i innymi rodzajami okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania**, która określiła, że wspomniane czyny stanowią przestępstwo przeciwko godności ludzkiej oraz pogwałcenie praw i podstawowych wolności człowieka. Podobny charakter ma również **Europejska konwencja o zapobieganiu torturom i nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu** z 1987 r. Rozwija ona ogólną zasadę, zawartą w art. 3 **Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności** z 1950 r., iż „nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu". Zakaz stosowania tortur oraz wspomnianych form traktowania lub karania zawarty został także w przyjętym przez ZO ONZ w 1988 r. **Zestawie zasad ochrony wszelkich osób zatrzymanych lub uwięzionych w jakiejkolwiek formie**, z jednoczesnym podkreśleniem, że osoby te powinny być traktowane „w ludzki sposób i z poszanowaniem przyrodzonej godności istoty ludzkiej". Wymienione akty prawne kładą szczególny nacisk na te prawa i wolności ludzkie, które są w praktyce najbardziej zagrożone bezprawnym zachowaniem organów państwa stosujących prawo, w tym zwłaszcza organów policji.

Na podstawie istniejącego stanu prawnego oraz w świetle występujących tendencji rozwojowych można wyróżnić trzy zasadnicze płaszczyzny, w których przejawiają się związki i zależności pomiędzy działalnością policji a prawami człowieka:

— **policja jako jeden z najważniejszych organów porządku prawnego może i powinna chronić prawa i wolności człowieka,**
— **policja w trakcie swych urzędowych działań powinna przestrzegać praw i wolności człowieka,**
— **funkcjonariusz policji powinien być również traktowany jako podmiot praw i wolności oraz podlegać szczególnej ochronie.**

Każda z wymienionych płaszczyzn ma samoistne określone znaczenie, a jednocześnie zachodzą miedzy nimi związki o charakterze wewnętrznym, tak że przypomina to system naczyń połączonych. Nieprawidłowości w jednym z elementów natychmiast przenoszą się na cały układ. Nie podważając w niczym roli dwóch pierwszych aspektów, należy docenić trzeci, zbyt często lekceważony. Jego niezwy-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

kle istotna funkcja została wyraźnie podkreślona między innymi w europejskiej Deklaracji o policji z 1979 r.

4.2. Ochrona praw i wolności człowieka jako podstawowe zadanie policji

Pierwsza z wyżej wymienionych płaszczyzn, w której przejawiają się wzajemne powiązania między ochroną praw człowieka a działalnością policji wynika z generalnego założenia stawiającego służby policyjne w roli **„bezpośredniego strażnika praw i wolności ludzkich", zobligowanego do ich ochrony przed wszelkimi naruszeniami czy zagrożeniami.** Założenie to wynika z Kodeksu postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego, uchwalonego w ramach ONZ, oraz z Deklaracji o policji Rady Europy.

W tym miejscu należy nadmienić, iż podstawowe zadania policji są ujmowane w kontekście odniesienia ich do indywidualnego człowieka, jednostki ludzkiej, a nie szeroko rozumianego społeczeństwa czy państwa. Znalazło to również swój wyraźny ślad w polskiej ustawie o Policji z 1990 r., w której na pierwszym miejscu wśród zadań policji eksponuje się ochronę życia i zdrowia obywateli oraz mienia przed bezprawnymi zamachami naruszającymi te dobra. Takie określenie roli policji w systemie ochrony praw człowieka nakłada na jej funkcjonariuszy konieczność znajomości podstawowych praw i wolności ludzkich, które powinni oni chronić i których poszanowanie powinni zapewnić.

Policjant jest najczęściej dostępnym przeciętnemu obywatelowi przedstawicielem państwa, dostępnym w jego codziennym doświadczeniu pieszego, kierowcy, sprzedawcy, kibica sportowego, uczestnika demonstracji, ofiary przestępstwa. W tym sensie policjant odgrywa podstawową rolę w skutecznej ochronie praw i wolności ludzi. Policjant jest (powinien być) sługą prawa, będąc jednocześnie bardzo często jego pierwszym interpretatorem, który niejednokrotnie decyduje o tym, czy prawo zostało naruszone i o sposobie ochrony naruszonego porządku. Aby patrol policji umiał ocenić daną sytuację zgodnie z prawem, nie wystarczy tylko znajomość norm, np. prawa drogowego, lecz konieczne jest także zrozumienie i wewnętrzna akceptacja istoty państwa prawa. Jest to tym bardziej konieczne, gdyż policjant pracujący poza komisariatem jest narażony na agresję słowną i fizyczną, a także na utratę życia. Pamiętać również należy, że policjant z jednej strony staje często wobec pokusy korupcji przez osoby zainteresowane zaniechaniem ścigania ujawnionego przestępstwa, z drugiej zaś — przed pokusą nadużycia siły lub broni palnej wobec osoby, która przed ujęciem zachowywała się agresywnie lub mimo przedstawionych jej dowodów nie przyznaje się do winy.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Praca policjanta, ze względu na jej specyficzny charakter jest bacznie obserwowana i oceniana przez szerokie kręgi społeczeństwa. Społeczeństwo nie akceptuje bezradności policji wobec przestępców i wątpliwe by zaakceptowało samowolę w jej działaniach. Niepodejmowanie przez policjanta czynności prawem nakazanych albo nadużywanie uprawnień godzi w zasadę praworządności i wywołuje ujemne następstwa prawne i pozaprawne — autorytet samej policji zostaje w ten sposób nadwyrężony, zmniejsza się stopień społecznego zaufania do niej. **W państwie prawa człowiek może czynić to wszystko, co nie jest wyraźnie zabronione przez prawo, natomiast państwo i jego funkcjonariusze porządku prawnego (np. funkcjonariusze Policji, służb specjalnych czy Żandarmerii Wojskowej) — tylko to na co im prawo zezwala.**

Wszystkie te aspekty powodują, że policjant musi się wykazać dobrą znajomością prawa, w tym znajomością międzynarodowych standardów praw człowieka oraz umiejętnością ich stosowania. Standardy te zostały ustalone po to, aby określić pewne minimalne wymagania w stosunku do działań funkcjonariuszy prawa, tak by rozumieli oni dążenie każdej jednostki do wolności od arbitralnej władzy.

4.3. Przestrzeganie praw i wolności człowieka podczas i w związku z wykonywaniem zadań służbowych przez policję

Druga płaszczyzna wzajemnych powiązań między działalnością policji a ochroną praw człowieka łączy się z **obowiązkiem przestrzegania przez funkcjonariuszy policji w trakcie wykonywania przez nich zadań służbowych podstawowych praw i wolności, które jednostkom ludzkim gwarantują przepisy międzynarodowe i krajowe.** Występujące w związku z tym ograniczenia swobody i dowolności w działaniu policji wydają się mieć największe znaczenie zarówno z jednostkowego, jak i społecznego punktu widzenia. W tym kontekście szczególnego znaczenia nabiera też konieczność wypracowania odpowiednich reguł etycznych, określających ramy postępowania funkcjonariuszy policji i zapewniających poszanowanie przez nich w ich postępowaniu praw i podstawowych wolności ludzkich. W Polsce na to zagadnienie położono istotny nacisk i w 1999 r. Decyzją komendanta głównego policji wprowadzono „**Zasady etyki zawodowej policjanta**", które w 11 dyrektywach, uwzględniając polskie uwarunkowania, odnoszą się także do ochrony podstawowych praw człowieka. Należy przy tym mieć świadomość, że wprowadzenie zasad postępowania nie uczyni środowiska zawodowego z dnia na dzień bardziej etycznym, ale niewątpliwie może przyczynić się do uświadomienia i wzbogacenia przytomności i refleksji moralnej. Sama etyka zaś pozostaje w znacznej mierze sprawą sumienia,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

bowiem to właśnie indywidualne sumienie musi na podstawie ogólnych wartości i norm rozstrzygnąć, jak w danej, konkretnej sytuacji i okolicznościach postąpić.

Na zagadnienie etyki położyła również istotny nacisk wspomniana **Deklaracja o policji** z 1979 r., poświęcając tej problematyce swą pierwszą część. We wstępie do Deklaracji stwierdzono, że osoby winne pogwałceń praw człowieka podczas pełnienia służby w policji lub należące w przeszłości do jakiejkolwiek formacji policyjnej, która została rozwiązana z racji swych nieludzkich praktyk, nie powinny być zatrudniane w policji.

Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego z 1979 r. w art. 5 wyklucza wyraźnie możliwość stosowania przez funkcjonariuszy policji tortur, bądź też innych form okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania, i to zarówno z inicjatywy własnej, jak i na rozkaz przełożonych. Wyjątkowe okoliczności takie jak: stan wojny czy zagrożenie wojną, zagrożenie bezpieczeństwa wewnętrznego czy też wewnętrzne zamieszki polityczne nie mogą usprawiedliwić stosowania takich czynów. Należy w tym miejscu podkreślić, że jakkolwiek pojęcie „**okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania**" nie zostało zdefiniowane przez ZO ONZ to jednak, zdaniem twórców Kodeksu, winno być ono interpretowane w taki sposób, aby **zapewnić możliwie najszerszą ochronę przed fizycznymi czy psychicznymi nadużyciami.**

Warto też zauważyć pewne tendencje w kierunku instytucjonalnego zabezpieczenia na płaszczyźnie międzynarodowej kontroli realizacji wspomnianego obowiązku poszanowania przez funkcjonariuszy porządku publicznego w ich postępowaniu podstawowych praw i wolności ludzkich. Powoływana wyżej konwencja uniwersalna z 1984 r. przewidziała utworzenie **Komitetu przeciwko torturom**, który ma za zadanie rozpatrywać tzw. zawiadomienia o naruszeniu przez państwa postanowień konwencji. Natomiast konwencja europejska z 1987 r. przewidziała utworzenie **Europejskiego komitetu dla zapobiegania torturom i nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu**. Jego zadaniem jest badanie, za pomocą odpowiednich inspekcji, różnych miejsc odosobnienia, np. więzień, aresztów policyjnych, izb wytrzeźwień czy szpitali psychiatrycznych pod kątem, jak traktowane są osoby pozbawione wolności. W razie stwierdzenia nieprawidłowości, Komitet sygnalizuje państwu swoje uwagi i zalecenia dotyczące poprawy sytuacji osób pozbawionych wolności.

Obie wymienione Konwencje mają istotne znaczenie dla policji. W praktyce policyjnej najczęściej bowiem dochodzi do naruszenia zakazu tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania w trakcie stosowania radykalnych metod przesłuchiwania, czy podczas dokonywania czynności zatrzymania w sposób brutalny. Podczas VII Kongresu Organizacji Narodów Zjednoczonych w sprawie zapobiegania przestępczości i postępowania z przestępcami, który odbył się w 1985 r. w Mediolanie, podkreślono, że użycie siły i broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego powinno współgrać z właściwym poszanowaniem praw człowieka

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

(rezolucja nr 14). Z kolei na następnym Kongresie, który obradował w 1990 r. w Hawanie, zostały ostatecznie wypracowane i przyjęte **Podstawowe zasady użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego**. Zasady te zostały przez VII Kongres zalecone do stosowania na poziomie krajowym, regionalnym i międzynarodowym. Jednocześnie wezwano państwa do wzięcia pod uwagę i respektowania Podstawowych zasad w ich ustawodawstwach i praktyce.

W porównaniu do systemu uniwersalnego, europejski system ochrony praw człowieka — jako bardziej rozbudowany i dokładniejszy — ma fundamentalne znaczenie dla policji. Kluczową rolę odgrywa tutaj **Europejska konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności** z 1950 r. Konwencja nie używa pojęć „policja" czy „wykonywanie funkcji policyjnych". Mimo to reguluje ona wiele aspektów pracy policjantów, bowiem jej zastosowanie jest ogólne. Najbardziej istotne znaczenie dla policji mają następujące jej artykuły: art. 2 (stanowi, że prawo do życia każdego człowieka chronione jest przez ustawę), art. 3 (zakazuje tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania), art. 5 (stanowi, iż każda jednostka ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 6 (chroni prawo jednostki do rzetelnego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd), art. 8 (stanowi, iż każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, mieszkania i korespondencji) oraz art. 11 (który chroni prawo do swobodnego, pokojowego zgromadzania się oraz do swobodnego stowarzyszania się).

Podstawowym, niekwestionowanym prawem człowieka jest prawo do życia. Konwencja uznaje jednak, że pozbawienie życia nie będzie sprzeczne z jej art. 2, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły w:

— obronie jakiejkolwiek osoby przed bezprawną przemocą,
— celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem,
— działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania.

W tych i tylko tych wypadkach policja i służby specjalne mogą użyć siły lub broni palnej ze skutkiem śmiertelnym, oczywiście, gdy użycie tych środków jest bezwzględnie konieczne i w takim wypadku nie dochodzi do pogwałcenia Konwencji. Zastosowana przez policjanta siła fizyczna nie może wykraczać poza absolutną konieczność. „Nie wytacza się armaty na muchy". Powiedzenie to dobitnie oddaje problem stosowania siły fizycznej. Policjanci interweniując w sytuacjach niepokojów lub agresji powinni stosować jak najmniejszą siłę fizyczną — taką, jaka jest konieczna do obezwładnienia podejrzanego i opanowania zdarzenia. Z kolei **użycie broni palnej należy traktować jako środek ostateczny,** sięgać po nią należy więc ze szczególną rozwagą. Oczywiście należy pamiętać, że sytuacje modelowe, umożliwiające policjantowi ścisłe zastosowanie się do wymaganego przez prawo trybu użycia broni, w praktyce występują rzadko. Niezmiernie istotne jest również

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

odpowiednie przeszkolenie policjantów, zarówno teoretyczne, jak i praktyczne (trening strzelecki, pokonywanie barier psychicznych itp.), a także położenie nacisku w procesie szkolenia na uświadomienie policjantom, że **broń palna jest środkiem ostatecznym i „bezwzględnie koniecznym".**

Konwencja w art. 3 **zakazuje tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania**. Konwencja podnosi zakaz tortur do rangi **zakazu absolutnego**, tzn. takiego, który nie podlega uchyleniu w żadnych okolicznościach, czyli np. w razie wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu (art. 15 EKPC). Policja w toku wykonywania czynności służbowych ma obowiązek bezwzględnego respektowania powyższego zakazu. Zgodnie z orzecznictwem strasburskim art. 3 dotyczy nie tylko zadawania cierpień fizycznych, ale również psychicznych, np. wywołanie strachu lub sytuacji stresowej w inny sposób aniżeli przez stosowanie cielesnych tortur. W praktyce policyjnej najczęściej dochodzi do naruszenia art. 3 w trakcie stosowania nieprawidłowych metod przesłuchiwania (np. wywieranie na przesłuchiwanego przesadnej presji psychologicznej lub upokarzanie go), czy podczas dokonywania przeszukania osobistego oraz czynności zatrzymania z użyciem niewspółmiernej siły w stosunku do okoliczności. Naruszenie ma miejsce również w wypadku niehumanitarnych warunków przetrzymywania osób w aresztach. **Nikt i nic nie może usprawiedliwić zachowania, które jest jednoznaczne z torturowaniem lub nieludzkim albo poniżającym traktowaniem.** Policjanci powinni mieć tego świadomość. Definicję tortur podaje Konwencja ONZ w sprawie zakazu tortur z 1984 r. oraz Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego ONZ z 1979 r. Art. 3 zakazuje ponadto wydalania osoby do państwa, w którym byłaby ona narażona na rzeczywiste ryzyko torturowania czy poniżającego traktowania.

Konwencja w art. 5 określa **prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego**, które ma chronić jednostkę przed arbitralnym, bezprawnym zatrzymaniem lub aresztowaniem. Pojecie „wolności" odnosi się tylko do fizycznej, lokomocyjnej wolności człowieka, możliwości przemieszczania się i wyboru miejsca pobytu. Z kolei pojęcie „bezpieczeństwa osobistego" oznacza ochronę przed arbitralną ingerencją władz w tę wolność, poczucie pewności, że jeżeli swoim postępowaniem jednostka nie dała podstaw do zatrzymania lub aresztowania, to takie działanie ze strony policji jej nie grozi. W art. 5 ust. 1 określone są przypadki, w których pozbawienie wolności przez policję będzie zgodne z prawem:

— w wyniku skazania przez właściwy sąd,
— w celu zatrzymania lub aresztowania z powodu niepodporządkowania się wydanemu zgodnie z prawem orzeczeniu sądu albo w celu zapewnienia wykonania obowiązku przewidzianego w ustawie,
— w celu postawienia przed właściwym organem wobec uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zagrożonego karą lub jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnienia takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— pozbawienia nieletniego wolności na podstawie zgodnego z prawem orzeczenia w celu ustanowienia nadzoru wychowawczego lub zgodnego z prawem postawienia go przed właściwym organem,
— w celu zapobieżenia szerzeniu przez osobę choroby zakaźnej, można również pozbawić wolności osobę umysłowo chorą, alkoholika, narkomana lub włóczęgę,
— w celu zapobieżenia nielegalnemu wkroczeniu przez osobę na terytorium państwa lub osobę, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję.

W art. 5 ust. 2 mówi się o prawie zatrzymanego do uzyskanie niezwłocznie i w zrozumiałym dla niego języku informacji o przyczynach zatrzymania i stawianych mu zarzutach.

W art. 5 ust. 3 stwierdza się prawo każdego zatrzymanego lub aresztowanego do postawienia przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i bycia sądzonym w rozsądnym terminie albo zwolnionym na czas postępowania.

W art. 5 ust. 4 każdy pozbawiony wolności ma prawo odwołania się do sądu celem bezzwłocznego ustalenia legalności pozbawienia wolności i zwolnienia, jeżeli pozbawienie wolności jest niezgodne z prawem.

W art. 5 ust. 5 każdy, kto został pokrzywdzony przez niezgodne z treścią tego artykułu zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo do odszkodowania.

Policjant musi być całkowicie pewien, że ma prawo dokonać zatrzymania i musi je przeprowadzić w sposób właściwy tak, aby był w stanie później uzasadnić swoje czynności. Każdy przypadek należy rozważyć indywidualnie na podstawie faktów i za każdym razem policjant musi odpowiedzieć sobie na pytanie, czy w świetle faktów i prawa, konieczne jest zastosowanie zatrzymania. Prewencyjne przypadki zatrzymań „na wszelki wypadek" lub „nie zaszkodzi", jeżeli zostałyby zaskarżone, mogą być uznane za sprzeczne z Konwencją i bezprawne.

Konwencja w art. 6, który dotyczy **prawa każdego do rzetelnego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd**, formułuje też pewne postulaty pod adresem policji. Policja musi respektować zwłaszcza **zasadę domniemania niewinności**, i to zarówno w toku prowadzonych postępowań, jak też w trakcie publicznych oświadczeń na temat podejrzanego, składanych przed rozpoczęciem procesu. Do roli policji należy takie przekazywanie informacji, np. o zatrzymaniu, trwającym śledztwie czy prowadzeniu postępowania przeciwko określonej osobie, aby nie wywoływać przekonania o winie podejrzanego lub oskarżonego.

Artykuł 6 w ust. 3 ustanawia wiele gwarancji przysługujących oskarżonemu. Trafny wydaje się pogląd, że gwarancje te można również odnosić do etapu postępowania przygotowawczego i do podejrzanego. Tak więc każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma prawo co najmniej do:

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji w języku dla niego zrozumiałym o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia,
— posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony,
— bronienia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeżeli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony — do korzystania z bezpłatnej pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości,
— przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach jak świadków oskarżenia,
— korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie języka używanego w sądzie lub nie mówi tym językiem.

Konwencja w art. 8 **chroni prawo do poszanowania życia prywatnego, nienaruszalności mieszkania i tajemnicy korespondencji**. Użyte sformułowanie „poszanowanie" może oznaczać, że państwo powinno wstrzymać się od ingerowania w tę sferę przedmiotowych praw, albo gdy ingerencja taka miała miejsce, powinno stawać w obronie obywatela. Prawo to nie ma jednak charakteru absolutnego (art. 8 ust. 2). Wszelka ingerencja w to prawo musi być przewidziana ustawą i konieczna w demokratycznym społeczeństwie, tzn. musi być podporządkowana zasadzie proporcjonalności, nie może być większa niż wymagają tego okoliczności. Każde działanie oparte na arbitralnej dyskryminacji jest sprzeczne z art. 14 EKPC (Zakaz dyskryminacji), nawet gdyby było uzasadnione w myśl art. 8.

Pojęcie życia prywatnego należy do tych, które nastręczają najwięcej trudności. Na ogół przyjmuje się, że dotyczy ono sfery życia człowieka, dzięki której może on się rozwijać i kreować swoją osobowość. Rozwój ten mogą mu tylko zapewnić nieskrępowane stosunki z innymi ludźmi. Pomocna może tu być interpretacja, jaką zapisano w Deklaracji Rady Europy „Mass media i prawa człowieka" z 1970 r., że prawo do prywatności oznacza przede wszystkim prawo do decydowania o własnym życiu przy minimum ingerencji. Prawo to obejmuje życie prywatne, rodzinne i domowe, fizyczną i psychiczną integralność, honor i reputację.

Na gruncie art. 8 występują istotne odniesienia do pracy policji. Prawo do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego, mieszkania i korespondencji często może wchodzić w kolizję z interesem publicznym, jak to ma miejsce w wypadku realizacji niektórych czynności policyjnych, jak np. przeszukanie mieszkania, zajęcie korespondencji, inwigilacja i zbieranie danych czy podsłuch telefoniczny. Policja często musi stosować różne środki techniczne w celu uzyskania w tajny sposób informacji oraz utrwalania dowodów przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych, a więc jeszcze przed formalnym wszczęciem postępowania przygotowawczego. **Zgodnie z orzecznictwem strasburskim są one usprawiedliwione, jeżeli prawo krajowe precyzyjnie określa przesłanki ich dopuszczalności**. W procesie kształcenia funkcjonariuszy policji niezmiernie ważną kwestią jest

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

przekazanie wiedzy, że zastosowanie każdego środka, który dotyka prawa do życia rodzinnego i prywatnego, musi być podporządkowane ustawie i że muszą być przestrzegane wszystkie gwarancje procesowe. **Funkcjonariusze policji mający władzę dyskrecjonalną muszą mieć świadomość, iż może ona służyć wyłącznie tym szczegółowym celom, do których osiągnięcia została im przyznana, a nie może być użyta do dyskryminowania określonych osób.**

Współcześnie coraz większego znaczenia nabiera ochrona jednostki przed niezgodnym z prawem wykorzystywaniem komputerowych banków danych. Dotyczy to również tzw. policyjnej bazy danych. Problem jest niezmiernie ważny i dlatego Rada Europy uchwaliła **28 stycznia 1981 r. Konwencję o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych**. Celem Konwencji jest wzmocnienie ochrony prawnej jednostek, ich prywatności w związku z przetwarzaniem komputerowych zbiorów danych.

Konwencja w art. 11 dotyczy **prawa do pokojowego zgromadzania się oraz swobodnego stowarzyszania włącznie z prawem tworzenia związków zawodowych w celu ochrony swoich interesów**. Ingerencja w wykonywanie tego prawa jest dopuszczalna jedynie w uzasadnionym celu w przypadkach określonych przez ustawę i gdy jest konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Artykuł 11 ust. 2 dopuszcza dodatkowe ograniczenia w korzystaniu z tego prawa przez członków sił zbrojnych, policji lub administracji państwowej, jeśli są przewidziane w ustawie.

Jeśli cel zgromadzenia zawiera sam w sobie element przemocy lub jest zasadniczo sprzeczny z zasadą poszanowania praw człowieka, art. 11 nie ma zastosowania, a Konwencja uznaje prawo władz państwowych do wydania legalnego rozporządzenia nakładającego na nie ograniczenia. Zarówno policja, jak i inne organy władzy, których to dotyczy, powinny chronić prawo do pokojowych zebrań, nawet tych, które są organizowane przez kontrowersyjne czy niepopularne stowarzyszenia (jeśli nie są one nielegalne ani wbrew prawom człowieka). W świetle orzecznictwa jest dopuszczalne, aby policja, w warunkach wymagających ostrożności, podejmowała trudne decyzje co do taktyki, jaką należy zastosować by utrzymać porządek. Co do metod jakie powinny być stosowane brak jest dokładnych wskazówek, natomiast wszelkie ograniczenia muszą się sprowadzać do minimum zarówno, jeśli chodzi o ich charakter, jak i okres obowiązywania.

4.4. Funkcjonariusz policji jako szczególny podmiot praw i wolności. Ochrona prawna funkcjonariusza policji

Trzecia płaszczyzna wzajemnych powiązań pomiędzy działalnością policji a ochroną praw człowieka **dotyczy podmiotowego traktowania funkcjonariuszy policji. Policjanci mogą i powinni być traktowani jako osoby korzystające z**

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

uprawnień i przywilejów gwarantowanych odpowiednimi normami prawa międzynarodowego i krajowego. Jak słusznie wskazał jeden z autorów, „jest oczywiste na podstawie analizy Europejskiej konwencji praw człowieka, że sami policjanci są chronieni tak jak indywidualni obywatele, jeśli chodzi o korzystanie z ich podstawowych praw i wolności" (*J. Alderson,* Human Rights and the Police, Strasbourg 1984, s. 26). Jakkolwiek na ten aspekt zagadnienia zwraca się w praktyce stosunkowo najmniej uwagi, to jednak wydaje się, że dla efektywnego zapewnienia, **aby funkcjonariusze policji byli rzeczywistymi strażnikami praw i wolności człowieka i aby w swym działaniu przestrzegali tych praw i wolności, muszą mieć oni jednocześnie zagwarantowane poczucie ochrony ich własnych uprawnień.** Bez współistnienia tych trzech elementów nie wydaje się, by było możliwe zapewnienie realnego powiązania ochrony praw człowieka z działalnością policji.

Deklaracja o policji Rady Europy słusznie stwierdza, że funkcjonariusze policji, którzy właściwie wykonują swoje obowiązki, mają prawo do aktywnego moralnego i fizycznego poparcia ze strony społeczności, której służą. Wśród zasad określających status policjanta w państwie Deklaracja wyraźnie podkreśla, że „**zawodowe, psychologiczne i materialne warunki, w jakich policjant musi wykonywać swoje obowiązki, powinny być takie, aby zapewniały jego uczciwość, bezstronność i godność**". Szczególne uprawnienia funkcjonariuszy policji w tym względzie, zwłaszcza w zakresie odpowiedniego wynagrodzenia, wynikają z konieczności uwzględnienia specyficznych cech charakteryzujących ich pracę, takich jak zwiększone ryzyko i odpowiedzialność oraz nieregularny rozkład pracy. Deklaracja opowiada się także za zapewnieniem policjantom prawa swobodnego zrzeszania się jako odrębnej grupy zawodowej i prawa nieskrępowanej działalności w takich organizacjach broniących ich zawodowych interesów.

Istotnym elementem w zakresie zabezpieczenia uprawnień policjantów wynikających z podstawowych praw i wolności ludzkich jest zapewnienie im ochrony prawnej na poziomie nie niższym niż każdemu innemu obywatelowi. Deklaracja stwierdza, iż prawa policjanta przed sądami lub trybunałami powinny być takie same jak każdego innego obywatela. Zważywszy, iż funkcjonariusze policji stanowią grupę zawodową szczególnie narażoną na zarzuty naruszenia prawa, stwierdzenie to nie ma jedynie deklaratywnego charakteru. Jest ono natomiast ukierunkowane na spowodowanie obiektywnego podejścia ze strony organów wymiaru sprawiedliwości do oceny działań funkcjonariuszy policji, niezależnie od ewentualnych negatywnych ocen społecznych, będących często odbiciem subiektywnych doznań i powierzchownych schematów.

Bardzo ważne znaczenie ma w powiązaniu z tą kwestią także postanowienie Deklaracji mówiące, iż „policjant przeciwko któremu podjęto kroki dyscyplinarne lub nałożono sankcję karną, powinien mieć prawo odwołania do niezależnego i bezstronnego organu lub sądu". Uprawnienie to jest szczególnie istotne w odniesieniu do możliwości odwoływania się do „niezależnego i bezstronnego organu" od de-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

cyzji dyscyplinarnych. Nakłada to też określone obowiązki na władze państwowe co do prawnego określenia takich organów odwoławczych oraz zapewnienia ich prawdziwie niezależnego i bezstronnego charakteru.

4.5. Podsumowanie

Dokonując podsumowania rozważań na temat działalności policji w kontekście ochrony praw i wolności człowieka nasuwa się kilka uwag natury ogólnej. Przepisy o prawach człowieka powstały by chronić obywatela przed państwem, by nakładać ograniczenia na działalność państwa wobec obywatela i w tym względzie przepisy o prawach człowieka mają wpływ na sposoby pracy samej policji. Ograniczają one działanie policji we wszystkich zasadniczych obszarach jej działalności. Skutkuje to ograniczeniem możliwości działania (a przez to ewentualnych nadużyć), ale jednocześnie ujemnie wpływa na skuteczność policji. W efekcie powstaje swoisty **paradoks polegający na tym, że zabezpieczenie praw człowieka przed naruszeniami ze strony policji powoduje jednocześnie ograniczoną możliwość zabezpieczenia tych samych praw przez policję, gdy niebezpieczeństwo ich naruszenia pojawia się z innych stron.** Przestrzeganie praw człowieka przez policję jest uzależnione od wielu determinant, ale najważniejszą z nich jest samo społeczeństwo. Policja bowiem, gdy chce respektować prawa człowieka i jednocześnie wykonywać nałożone na nią obowiązki, w istotnym stopniu jest uzależniona od samego społeczeństwa, od stopnia społecznej woli walki z patologią, jaką jest przestępczość. Najczęściej stan owej woli przedstawia się następująco: gdy wzrasta społeczne poczucie zagrożenia, wzrastają też oczekiwania co do efektywności działań organów ścigania przy jednocześnie niestety spadającej gotowości do ujawniania przestępstw i malejącej dyspozycji do współpracy z policją. Prowadzenie zaś skutecznej walki z przestępczością w tego rodzaju warunkach może powodować naruszanie praw człowieka w imię ochrony prawa karnego, gospodarczego czy innego rodzaju prawa wewnętrznego. Ten swoisty paradoks ma wielorakie przyczyny, których część jest zakorzeniona w organizacji policji, kulturze zawodowej czy presji osiągania wyników. Z tego powodu, współczesna policji musi koncentrować swoje wysiłki na obronie i ochronie wartości leżących u podstaw aktualnie obowiązującego prawa, w tym również praw człowieka. Sam legalizm, jak się bowiem okazuje, po prostu nie wystarcza.

Wiedza i umiejętności dotyczące praw człowieka stanowią integralny i bardzo istotny element zawodowego przygotowania funkcjonariuszy policji. Są również warunkiem prawidłowego pełnienia służby. Występującego w imieniu państwa i prawa funkcjonariusza musi cechować odpowiedni stopień zrozumienia potrzeby ochrony oraz respektowania praw i wolności człowieka, a także posiadanie przynajmniej elementarnej wiedzy na temat samych praw i wolności.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na swoistą zmianę punktu ciężkości odpowiednich działań międzynarodowych, jaką można zaobserwować w ostatnich latach. O ile początkowo działania te koncentrowały się na stworzeniu odpowiedniego systemu reguł prawnych oraz instytucjonalnych form zabezpieczenia ich przestrzegania, o tyle **w ostatnim okresie kładzie się większy nacisk na zapewnienie właściwego przygotowania funkcjonariuszy porządku prawnego do wykonywania ich zadań w zgodzie z podstawowymi zasadami ochrony praw człowieka.** Widoczne jest to zwłaszcza na płaszczyźnie uniwersalnej, gdzie na szczególną uwagę zasługują działania podjęte w ostatnich latach przez Centrum Praw Człowieka przy Wysokim Komisarzu ONZ ds. Praw Człowieka. Działające w Genewie Centrum przygotowało i wydało w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych obszerny, trzyczęściowy pakiet materiałów do szkolenia policji w zakresie ochrony praw człowieka. W skład tego pakietu wchodzą:

— podręcznik, zawierający pogłębione informacje na temat źródeł, systemów i standardów ochrony praw człowieka w kontekście ochrony porządku prawnego, łącznie z praktycznymi wskazówkami oraz najważniejszymi tekstami źródłowymi,
— przewodnik dla wykładowcy, w którym mieszczą się instrukcje i ułatwienia dla wykładowców, dodatkowe ćwiczenia oraz przykładowe zadania szkoleniowe, do wykorzystania w prowadzeniu zajęć szkoleniowych łącznie ze wspomnianym wyżej podręcznikiem,
— kieszonkowy zestaw podstawowych standardów, przeznaczony do bezpośredniego wykorzystywania przez funkcjonariuszy ochrony porządku prawnego w ich codziennej działalności (ta część pakietu zasługuje na szczególne uznanie, gdyż w sposób jasny i skondensowany przyporządkowuje odpowiednie reguły prawne dotyczące ochrony praw człowieka konkretnym, szczegółowym rodzajom działań podejmowanych przez policjantów w wykonywaniu ich funkcji; jednocześnie cytowane reguły zawierają odesłanie do źródeł, z których pochodzą).

Szkolenie z zakresu praw człowieka zajmuje również ważne miejsce w programach rozwijanych w ramach Rady Europy. Na ważność nauczania praw człowieka zwrócił uwagę już w 1978 r. Komitet Ministrów Rady Europy, przyjmując odpowiednią rezolucję o nauczaniu praw człowieka, w której zalecił, aby państwa członkowskie Rady Europy przyjęły na siebie obowiązek promowania praw człowieka i stosowania mechanizmów dochodzenia tychże praw wśród funkcjonariuszy porządku prawnego oraz w armii. W ramach Rady Europy został też powołany specjalny komitet dla popierania oświaty i informacji w dziedzinie praw człowieka, którego zadaniem jest rozwijanie inicjatyw w zakresie szkolenia tych grup zawodowych, które najczęściej stykają się przy wykonywaniu swych obowiązków z problematyką praw człowieka. W 1984 r. w ramach publikacji Rady Europy ukazał się podręcznik J. Aldersona „Prawa człowieka i policja". Bardzo ważną inicjatywą Rady Europy był

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

program „Policja a prawa człowieka 1997–2000", którego zasadniczym celem było umożliwienie wszystkim funkcjonariuszom policji uzyskania odpowiedniej wiedzy na temat standardów praw człowieka oraz rozwinięcie umiejętności stosowania tych standardów w codziennej pracy policyjnej.

Nauczanie praw człowieka w policji powinno być pozytywne i praktyczne. Powinno się operować wartościami społeczeństwa demokratycznego i ogniskować uwagę słuchacza na społecznych korzyściach, jakie przynosi przestrzeganie praw człowieka, oraz opierać się na definiowaniu pojęć i analizowaniu regulacji prawnych przez odwoływanie się do praktyki.

Ponieważ idea praw człowieka jest silnie zintegrowana z zagadnieniami etycznymi, w szkoleniu policjantów nie może zabraknąć i tego elementu. Przez profesjonalizację zachowań oraz wpajanie zasad etyki zawodowej można wykształcić w policjantach zdolność samodzielnego tworzenia oraz promowania wzoru i obyczajów dobrego policjanta.

Policja może być skuteczna wyłącznie dzięki prawu i szacunkowi społecznemu dla jej wysokiego morale. Nie sprzyjają temu pojawiające się wciąż przypadki naruszenia prawa przez tych, którzy powinni kojarzyć się tylko z jego respektowaniem. Istota funkcji stosowania prawa, sprawowanych w celu ochrony porządku prawnego, oraz sposób, w jaki te funkcje są pełnione mają bezpośredni wpływ na ocenę całego systemu prawa w państwie. Wielu jeszcze ludziom demokracja kojarzy się z bezwładem i organizacyjną anarchią. Działania policji mogą tę opinię tylko utwierdzić albo zmienić.

Na koniec trzeba wyraźnie zaznaczyć, że **prawa człowieka to kwestia, która dotyczy dokładnie każdego funkcjonariusza policji, bez względu na to, czy ma on tego świadomość czy nie**. To tak jakbyśmy chcieli abstrahować od stanu swojego zdrowia. Człowiek, który nie dba o swoje, działa wbrew swoim interesom. Każdy jest człowiekiem i ma identyczne podstawowe prawa ludzkie i każdy powinien w sposób jak najbardziej aktywny świadomie do tych kwestii podchodzić. Kiedy jest się biernym, zachodzi możliwość ograniczenia nam tych praw.

Zalecana literatura:

1. *Alderson J.*, Policjant w państwie prawa, Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1994.
2. *Beckley A.*, *Zacny M.*, *Filipek P.*, Prawa człowieka. Poradnik dla policjantów, Kraków 2002.
3. *Czapska J.*, *Wójcikiewicz J.*, Policja w społeczeństwie obywatelskim, Kraków 1999.
4. *de Rover C.*, Służyć i chronić. Prawa człowieka i prawo humanitarne dla policji i organów bezpieczeństwa państwa., red. *Rzepliński A.*, Legionowo 2002.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

5. *Galicki Z.*, Międzynarodowa ochrona praw człowieka a działalność policji, „Palestra" 1991, z. 8–9.
6. *Galicki Z.*, Ochrona praw człowieka a działalność policji w świetle prawa międzynarodowego i wewnętrznego [w:] Policja w społeczeństwie okresu przejściowego. Studia i materiały., red. *Róg M.*, Szczytno 1995, s. 64–70.
7. *Galicki Z.*, Problematyka etyki zawodowej funkcjonariuszy ochrony porządku prawnego w świetle dokumentów międzynarodowych [w:] Etyka zawodowa Straży Granicznej. Materiały pokonferencyjne., red. *Szczerba J.R.*, Kętrzyn 2000, s. 47–52.
8. *Galicki Z.*, Uniwersalizm i regionalizm w ochronie praw człowieka, ze szczególnym uwzględnieniem problematyki policji [w:] Prawa człowieka a policja. Ku standardom europejskim w procesie nauczania., red. *Węgrzyn J.*, Szczytno 2000, s. 9–13.
9. *Kremplewski A.*, *Skowron J.*, Prawa człowieka a policja [w:] Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 1998, z. 5, s. 189–235.
10. *Pawłowski A.*, Etyka zawodowa policji w świetle praw człowieka [w:] Prawa człowieka a policja. Ku standardom..., s. 20–25.
11. Prawa człowieka a policja. Problemy teorii i praktyki, red. *Rzepliński A.*, Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1994.
12. Prawa człowieka a policja. Wybór dokumentów Rady Europy i ONZ, red. *Rzepliński A.*, Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1992.
13. *Szydłowska E.*, *Krauzowicz M.*, Europejskie systemy ochrony praw człowieka [w:] Polska policja na drodze do Unii Europejskiej. Przewodnik dla funkcjonariuszy., red. *Góralczyk B.*, Warszawa 2000, s. 129–148.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

5. AKTY MIĘDZYNARODOWE DOTYCZĄCE STATUSU I ZASAD DZIAŁANIA POLICJI

5.1. Wprowadzenie

W ramach **Organizacji Narodów Zjednoczonych i Rady Europy** uchwalono (przyjęto) wiele aktów prawnych, które odnoszą się do statusu policji i funkcjonariusza policji oraz do zasad działania policji i postępowania funkcjonariuszy policji.

Niektóre z tych aktów mają postać umów międzynarodowych, są wiążące dla stron i zalicza się je do tzw. twardego prawa międzynarodowego. Są jednak i takie akty, które nie mają charakteru norm traktatowych, ale mieszczą się w kategorii uchwał organizacji (organów) międzynarodowych. Nie pozbawia to ich jednak bardzo istotnego politycznego i moralnego znaczenia. Mimo braku wiążącej mocy prawnej takich aktów, które zalicza się do tzw. miękkiego prawa międzynarodowego, państwa w praktyce uwzględniają zawarte w nich reguły postępowania przy formułowaniu własnych wewnętrznych przepisów prawnych.

W ramach systemu ONZ (tzw. uniwersalnego) ochrony praw człowieka kluczowe znaczenie dla policji mają następujące akty prawne:

— Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (1966 r.),
— Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania (1984 r.),
— Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego (1979 r.),
— Podstawowe zasady użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego (1990 r.).

W ramach systemu Rady Europy (tzw. europejskiego) ochrony praw człowieka fundamentalne znaczenie dla policji mają następujące akty prawne:

— Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (1950 r.),
— Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu (1987 r.),
— Konwencja o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych (1981 r.),
— Deklaracja o policji (1979 r.),
— Korzystanie z danych osobowych przez służby policyjne (zalecenie, 1987 r.).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

5.2. System uniwersalny

5.2.1. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych

MPPOP został uchwalony przez ZO ONZ 16 grudnia 1966 r. wraz z Międzynarodowym Paktem Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych. Merytoryczne postanowienia omawianego Paktu przyznają ochronę tradycyjnym prawom i wolnościom człowieka. Pierwszym prawem jest prawo do życia, które powinno być chronione przepisami prawa. Bardzo rozbudowane są postanowienia Paktu chroniące prawa człowieka w postępowaniu sądowym. Wszyscy ludzie są równi przed sądami, mają też prawo do sprawiedliwego i publicznego przesłuchania przez niezależny i bezstronny sąd w sprawach karnych i cywilnych.

Każdy człowiek ma prawo do wolności myśli, sumienia, wyznania oraz do własnych poglądów. Pakt potwierdza prawo do spokojnego gromadzenia się oraz prawo do swobodnego stowarzyszania się, włączając w to prawo do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych dla ochrony swych interesów. Prawa te mogą być ograniczone przez państwo w drodze ustawowej z uwagi na wymogi bezpieczeństwa publicznego, porządku, zdrowia lub moralności publicznej.

Pakt wymienia bardzo wiele praw człowieka, do poszanowania których jest zobowiązana Policja jako organ porządku publicznego. W szczególności dotyczy to art. 9 ust. 1 Paktu, który stanowi, że: Każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być arbitralnie zatrzymany lub aresztowany. Nikt nie może być pozbawiony wolności inaczej, niż tylko na zasadach i w trybie ustalonym przez ustawę. Z ochroną wolności osobistej wiąże się art. 7 Paktu, który ustanawia zakaz stosowania tortur i nieludzkiego lub poniżającego traktowania, eksperymentów medycznych i naukowych. Przepis ten ma szczególne znaczenie dla ochrony osób zatrzymanych, aresztowanych i osadzonych w zakładach karnych, szczególnie narażonych na nadużycia władzy przez funkcjonariuszy państwowych w celu uzyskania informacji bądź zeznań. Odniesienie do pracy policji ma również art. 17 Paktu, który stanowi, ze nikt nie będzie poddany arbitralnej lub bezprawnej ingerencji w jego życie prywatne, rodzinne, mir domowy czy korespondencję, ani też bezprawnym zamachom na jego cześć i dobre imię, i że każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencją lub zamachem.

5.2.2. Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania

ZO ONZ 10 grudnia 1984 r. przyjęło Konwencję w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo kara-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

nia. Jest ona traktatem międzynarodowym o charakterze powszechnym i specjalistycznym. Weszła w życie 26 czerwca 1987 r.

Z punktu widzenia działań policji istotne jest tutaj odpowiednie traktowanie podejrzanego o popełnienie przestępstwa w czasie zatrzymania lub aresztowania oraz w toku przesłuchania.

Zgodnie z art. 1 Konwencji przez tortury należy rozumieć każde działanie, którym jakiejkolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią, albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na nią lub trzecią osobę, albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji, gdy taki ból lub cierpienie powodowane są przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę występującą w charakterze urzędowym lub z ich polecenia albo za ich wyraźną lub milczącą zgodą. Określenie to nie obejmuje bólu lub cierpienia wynikających jedynie ze zgodnych z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo.

Zakaz tortur ma charakter absolutny i nie dopuszcza żadnych wyjątków. Konwencja zobowiązuje państwa-strony do podjęcia odpowiednich środków ustawodawczych, administracyjnych, sądowych i innych w celu zapobieżenia stosowaniu tortur. Państwo ma również obowiązek sprawowania kontroli nad warunkami zatrzymania, aresztowania i pozbawienia wolności oraz nad metodami prowadzenia śledztwa. Dla celów prewencyjnych istotne jest, aby funkcjonariusze państwowi byli szkoleni na temat zakazu stosowania tortur.

Na mocy art. 14 Konwencji ofiara tortur ma zagwarantowane prawo do zadośćuczynienia oraz sprawiedliwego i adekwatnego odszkodowania, łącznie ze środkami niezbędnymi do możliwie najpełniejszej rehabilitacji. W razie śmierci ofiary w wyniku tortur prawo do odszkodowania przechodzi na osoby, które pozostały na jej utrzymaniu.

Artykuł 17 Konwencji przewidział utworzenie Komitetu przeciwko torturom, który ma za zadanie rozpatrywać tzw. zawiadomienia o naruszaniu przez państwa jej postanowień.

5.2.3. Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego

Kodeks postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego został przyjęty przez ZO ONZ w jego rezolucji 34/169 z 17 grudnia 1979 r. Rezolucja stanowi, że „istota funkcji stosowania prawa, sprawowanych w celu ochrony porządku prawnego oraz sposób, w jaki funkcje te są pełnione, mają bezpośredni wpływ na jakość życia, zarówno jednostek, jak i całego społeczeństwa". Zgromadzenie Ogólne, podkreślając znaczenie zadań wykonywanych przez funkcjonariuszy porządku prawnego, stwierdziło również, iż jest „świadome możliwości nadużycia posiadanej przez nich władzy".

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Kodeks składa się z ośmiu artykułów. Nie jest to traktat. Należy on do kategorii instrumentów, które dostarczają rządom autorytatywnych wskazówek co do kwestii związanych z prawami człowieka i wymiarem sprawiedliwości. Nie ma on mocy prawnie wiążącej, lecz jego znaczenie polityczne i moralne jest duże.

Artykuł 1 stanowi: „Funkcjonariusze porządku prawnego wykonują swoje obowiązki wynikające z ustaw..." W komentarzu do tego artykułu termin „funkcjonariusze porządku prawnego" został wyjaśniony jako obejmujący wszystkich funkcjonariuszy porządku prawnego, mianowanych lub wybranych, sprawujących władzę policyjną, a w szczególności mających prawo zatrzymania lub aresztowania.

Artykuł 2 wymaga, aby funkcjonariusze porządku prawnego w toku wykonywania swoich obowiązków szanowali i chronili godność każdego człowieka oraz przestrzegali jego praw i dbali o nie.

Artykuł 3 ogranicza użycie siły przez funkcjonariuszy porządku prawnego do sytuacji, w których jest to absolutnie konieczne i tylko w granicach niezbędnych do wypełnienia ich obowiązku.

Artykuł 4 stanowi, że z informacji o charakterze poufnym posiadanych przez funkcjonariuszy porządku prawnego należy korzystać z zachowaniem dyskrecji, chyba że ściśle określone zadania lub potrzeby wymiaru sprawiedliwości pozwalają postąpić inaczej.

Artykuł 5 przypomina o zakazie tortur lub innego okrutnego, nieludzkiego bądź poniżającego traktowania albo karania.

Artykuł 6 dotyczy obowiązku zapewnienia pełnej ochrony zdrowia osób pozbawionych wolności i — gdy zachodzi taka potrzeba — opieki medycznej.

Artykuł 7 zakazuje funkcjonariuszom porządku prawnego dopuszczania się jakichkolwiek czynów korupcyjnych i zobowiązuje ich do stanowczego przeciwstawiania się takim czynom i ich zwalczania.

Artykuł 8 zawiera postanowienie zamykające, wymagające od funkcjonariuszy porządku prawnego (raz jeszcze) przestrzegania prawa (i niniejszego Kodeksu). Wymaga też od nich stanowczego przeciwstawiania się jakiemukolwiek ich pogwałceniu. Jeżeli przepisy Kodeksu zostały pogwałcone (lub mogą zostać), funkcjonariusze porządku prawnego muszą złożyć raport do swoich władz, a w razie konieczności — do innych właściwych władz lub organów, które mają prawo kontrolować takie czyny lub im zapobiegać.

5.2.4. Podstawowe zasady użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego

Zasady te zostały przyjęte przez VIII Kongres Narodów Zjednoczonych w sprawie Zapobiegania Przestępczości i Postępowania z Przestępcami, który odbył się w Hawanie (Kuba) 27 sierpnia — 7 września 1990 r.

Instrument ten, niebędący traktatem, dostarcza autorytatywnych wskazówek „Państwom Członkowskim, aby im pomagać w realizacji zadania ochrony i pro-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

mowania właściwej roli funkcjonariuszy porządku prawnego...” Ustalone w nim zasady „powinny być brane pod uwagę i przestrzegane przez rządy w ramach ich wewnętrznego prawodawstwa i praktyki. Z zasadami tymi powinni być zapoznani zarówno funkcjonariusze porządku prawnego, jak i inne osoby, takie jak: sędziowie, prokuratorzy, adwokaci, pracownicy administracji publicznej, parlamentarzyści, a także społeczeństwo”.

Szczególny akcent został położony w preambule do zasad na utrzymanie bezpieczeństwa publicznego i pokoju społecznego oraz na znaczenie kwalifikacji, szkolenia i postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego. Preambuła zachęca ponadto rządy do „kierowania się zawsze normami etycznymi w sprawach związanych z użyciem siły oraz broni palnej”.

Przepisy ogólne zasad stwierdzają, że funkcjonariusze porządku prawnego mogą użyć siły i broni palnej tylko wtedy, gdy inne środki okażą się nieskuteczne bądź gdy nie ma żadnej nadziei na osiągnięcie zamierzonego celu. Od funkcjonariuszy porządku prawnego wymaga się wstrzemięźliwości w używaniu siły oraz broni palnej, a także działania proporcjonalnego do wagi przestępstwa i osiąganego, zgodnego z prawem, celu. Jeżeli jednak użycie siły lub broni palnej okaże się nieuniknione, zasady określają tryb postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego w takich sytuacjach. Z kolei w przepisach szczególnych określono co powinny zawierać reguły i przepisy wykonawcze w sprawie użycia broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego. Dalej zasady odnoszą się do postępowania funkcjonariuszy porządku prawnego w czasie nielegalnych zgromadzeń oraz postępowania z osobami zatrzymanymi lub tymczasowo aresztowanymi.

Rządy i instytucje porządku prawnego są wzywane do zapewnienia, że wszyscy funkcjonariusze porządku prawnego:

— zostaną dobrani w wyniku postępowania kwalifikacyjnego,
— będą mieli właściwe kwalifikacje moralne, psychologiczne i fizyczne,
— będą ciągle i gruntownie szkoleni zawodowo, a ich zdolność do pełnienia funkcji będzie okresowo kontrolowana,
— będą szkoleni i egzaminowani ze sprawności w zgodnym z przepisami stosowaniu siły,
— jeżeli wymaga się od nich noszenia broni palnej, będą upoważnieni do tego wyłącznie po przejściu specjalnego przeszkolenia.

W szkoleniu funkcjonariuszy porządku prawnego rządy i instytucje porządku prawnego powinny zwracać szczególną uwagę na:

— etykę policji i prawa człowieka,
— środki zastępujące użycie siły oraz broni palnej, włączając w to pokojowe rozwiązywanie konfliktów, rozumienie zachowań tłumu oraz na metody perswazji, negocjacji i mediacji, z nastawieniem na ograniczanie użycia siły oraz broni palnej.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

5.3. System europejski

5.3.1. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności

Jest to najważniejszy dokument w dziedzinie praw człowieka przyjęty w ramach Rady Europy. Konwencję przyjęto na posiedzeniu Komitetu Ministrów Rady Europy w Rzymie, 4 listopada 1950 r., a weszła ona w życie 3 września 1953 r.

Konwencja europejska jest traktatem międzynarodowym, tworzącym prawa i obowiązki dla państw-stron. Jest ona traktatem regionalnym, ogólnym, chociaż gwarantuje przede wszystkim prawa obywatelskie i polityczne. Do Konwencji przyjęto również 11 protokołów (merytorycznych, znacznie rozszerzających pierwotny katalog praw i proceduralnych).

Konwencja ustanawia również międzynarodowy system ochrony praw i wolności. Państwa, a także osoby indywidualne mogą wnosić skargi do instytucji prawnych w Strasburgu, powołanych do życia na mocy Konwencji, w wypadku zarzutu domniemanego naruszenia zagwarantowanych praw przez państwo będące stroną Konwencji. 1 listopada 1998 r. wszedł w życie nowy Protokół nr 11, który powołał w miejsce dotychczasowych dwóch instytucji (Europejskiej Komisji Praw Człowieka i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka) jednolity stały Trybunał. Europejski Trybunał Praw Człowieka jest obecnie bezpośrednio dostępny dla osób indywidualnych, a jego obligatoryjna jurysdykcja z urzędu rozciąga się na wszystkie państwa będące stronami Konwencji. Trybunał obraduje w sposób ciągły, zajmując się wszystkimi etapami rozpatrywania skargi, począwszy od jej wstępnej analizy, a na wydawaniu orzeczeń kończąc.

Z punktu widzenia Konwencji policja, a zwłaszcza poszczególni funkcjonariusze policji mogą występować w jednej z dwóch ról, jako:

— **beneficjenci** Konwencji — podmioty uprawnione do korzystania z praw i wolności przewidzianych przez Konwencję (sytuacja policjantów, kiedy występują w tej roli jest nieomal identyczna z sytuacją wszystkich ludzi),
— **adresaci** zasadniczego obowiązku przestrzegania Konwencji i nie łamania praw jednostki (w tej roli sytuacja policjantów jest bardzo szczególna, jako że m.in. oni są wykonawcami części władzy publicznej państwa).

Zgodnie z Konwencją, policja ma obowiązek powstrzymywać się od naruszania jej przepisów, a więc łamania praw i wolności człowieka. Co jednak jest bardzo ważne — policja ma również obowiązek chronienia jednostek przed działaniami innych osób i w ten sposób zapewnia, aby ludzie mogli ze swych praw korzystać.

Z punktu widzenia działań policji istotne znaczenie mają następujące artykuły Konwencji: art. 2 — prawo do życia, art. 3 — zakaz tortur, art. 5 — prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, art. 6 — prawo do rzetelnego procesu sądo-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wego, art. 8 — prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz art. 11 — wolność zgromadzeń i stowarzyszania się. Szczegółowa analiza tych artykułów pod kątem policji została przedstawiona w rozdziale zatytułowanym „Działalność Policji a ochrona praw człowieka".

5.3.2. Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu

Konwencja została uchwalona w ramach Rady Europy. Podpisano ją w Strasburgu, 26 listopada 1987 r. Weszła w życie 1 lutego 1989 r.

Konwencja o zapobieganiu torturom jest regionalnym traktatem międzynarodowym o specyficznym charakterze. Nie tworzy ona nowych praw materialnych. Jest to traktat przedmiotowo specjalistyczny, a dodatkowo ma on charakter uzupełniający i proceduralny. Służy on bowiem stworzeniu dodatkowego, pozasądowego mechanizmu kontroli przestrzegania wolności od tortur oraz nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania, pojmowanej zgodnie z art. 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r.

Na podstawie omawianej Konwencji powołano do życia specjalny organ międzynarodowy, mający określone zadania w zakresie eliminacji przypadków stosowania tortur lub innych zakazanych sposobów traktowania albo karania. Jest to Europejski komitet dla zapobiegania torturom i nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu (dalej: Komitet). Za pomocą odpowiednich wizytacji, Komitet bada traktowanie osób pozbawionych wolności w różnych miejscach odosobnienia (np. w aresztach, izbach wytrzeźwień czy w szpitalach psychiatrycznych), w celu wzmocnienia, a w razie potrzeby, ich ochrony przed torturami oraz nieludzkim lub poniżającym traktowaniem lub karaniem. Po każdej takiej wizytacji Komitet sporządza sprawozdanie dotyczące faktów ustalonych, przekazuje je zainteresowanej stronie, z wszelkimi zaleceniami, jakie uzna za konieczne, zmierzające do poprawy sytuacji osób pozbawionych wolności. Jeżeli dana strona nie podejmuje współpracy albo odmawia polepszenia sytuacji tych osób, Komitet może podjąć decyzję w sprawie złożenia w tej sprawie publicznego oświadczenia.

5.3.3. Konwencja o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych

Konwencja została uchwalona przez Radę Europy 28 stycznia 1981 r. Weszła w życie 1 października 1985 r. Konwencja jest regionalnym traktatem, którego celem jest wzmocnienie prawnej ochrony jednostek wobec automatycznego przetwarzania danych osobowych.

W art. 2 Konwencja definiuje dane osobowe oraz automatyczne przetwarzanie danych. Przez dane osobowe należy rozumieć wszelką informację dotyczącą osoby fizycznej o ustalonej tożsamości, albo dającej się zidentyfikować. Tak więc informacja ma charakter osobowy dopóty, dopóki jest możliwe ustalenie tożsamości osoby,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

której ona dotyczy. Dane osobowe mogą być wyrażone na piśmie, ustnie, mogą to być również zdjęcia, filmy, zarejestrowane głosy, a także wizerunek osoby. Z kolei automatyczne przetwarzanie to operacje wykonywane przy pomocy metod zautomatyzowanych: rejestracja danych, stosowanie do nich operacji logicznych i/albo arytmetycznych, ich modyfikacja, usuwanie, wybieranie lub rozpowszechnianie przy pomocy metod zautomatyzowanych.

Informacje powinny być pozyskiwane i przetwarzane zgodnie z literą prawa. Przetwarzanie tzw. danych „wrażliwych" (dotyczą pochodzenia rasowego, poglądów politycznych, przekonań religijnych lub innych oraz informacji, które dotyczą stanu zdrowia, preferencji seksualnych oraz karalności) jest zabronione, chyba że prawo wewnętrzne przewiduje odpowiednie gwarancje dla prywatności jednostki.

Konwencja przewiduje powołanie przez każde państwo organu właściwego w sprawach ochrony danych osobowych, którego zadaniem jest kontrola czy przetwarzanie danych odbywa się zgodnie z obowiązującymi przepisami (w Polsce Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych, powołany ustawą z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych).

Na tle art. 8 Europejskiej konwencji praw człowieka (chroni prawo do poszanowania życia prywatnego, nienaruszalności mieszkania i tajemnicy korespondencji) wyraźnie widać, że funkcjonariusze policji powinni mieć świadomość, iż korzystanie z władzy dyskrecjonalnej musi być podporządkowane ustawie, i że bezwzględnie muszą być przestrzegane wszystkie gwarancje procesowe. Policja stosuje różne środki techniczne w celu uzyskania w tajny sposób informacji oraz utrwalenia dowodów przy wykonywaniu czynności operacyjno-rozpoznawczych. Zgodnie z orzecznictwem strasburskim są one usprawiedliwione, jeśli ustawy krajowe w sposób precyzyjny określają przesłanki ich dopuszczalności.

5.3.4. Deklaracja o policji

Deklaracja została przyjęta w formie aneksu do rezolucji nr 690 uchwalonej przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy 8 maja 1979 r. Nie jest umową międzynarodową, jako prawnie niewiążąca deklaracja obliguje państwa członkowskie Rady Europy wyłącznie moralnie i politycznie.

Deklaracja o policji dzieli się na trzy części: Część A — **Etyka zawodowa**, Część B — **Status** i Część C — **Wojna i inne rodzaje stanu wyjątkowego — okupacja państwa przez siłę obcą**. W przypisie do dokumentu wyjaśnia się, iż części A i B odnoszą się do wszystkich osób i organizacji, „w tym do takich organów, jak: tajne służby, policja wojskowa, siły zbrojne lub milicje pełniące funkcje policyjne, do których zakresu obowiązków należy stosowanie prawa, ściganie przestępstw oraz utrzymywanie porządku publicznego i bezpieczeństwa państwa".

Część A — **Etyka zawodowa**, zajmuje się obowiązkami prawnymi i moralnymi funkcjonariuszy porządku prawnego. Poza tym Deklaracja zawiera wiele postanowień dotyczących np.: obowiązku przeciwstawiania się bezprawnym rozkazom (art.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

4), obowiązku przeciwstawiania się rozkazom dotyczącym tortur, doraźnych wyroków lub nieludzkiego bądź poniżającego traktowania albo karania (art. 3), ponoszenia odpowiedzialności osobistej przez funkcjonariuszy policji za bezprawne działania lub zaniechania (art. 9), obowiązku instruowania funkcjonariuszy o sposobie i okolicznościach używania broni (art. 13), zakazu podejmowania działań przeciwko osobom z powodu ich rasy, wyznania lub przekonań politycznych (art. 8).

Część B — **Status**, określa warunki osobiste kandydata do służby w policji oraz uprawnienia zawodowe funkcjonariuszy policji.

Część C — **Wojna i inne rodzaje stanu wyjątkowego — okupacja kraju przez siłę obcą**, wiąże się z postanowieniami prawa humanitarnego, ustala pozycję, zadania i obowiązki funkcjonariuszy policji w sytuacjach konfliktu zbrojnego.

Zadaniem Deklaracji o policji jest „ucywilizowanie" i standaryzacja statusu policji w poszczególnych państwach, zasad ich działania oraz zasad postępowania funkcjonariuszy policji. Niepodważalną wartością osiąganą poprzez pełne stosowanie Deklaracji jest maksymalna ochrona praw i wolności człowieka

5.3.5. Korzystanie z danych osobowych przez służby policyjne

Korzystanie z danych osobowych przez służby policyjne zostało uregulowane w postaci Zalecenia R/87/15 przyjętego przez Komitet Ministrów Rady Europy 17 września 1987 r.

Zalecenie to nie jest umową międzynarodową. Obliguje jedynie rządy państw członkowskich Rady Europy, by w swym prawie krajowym i praktyce jego stosowania kierowały się określonymi zasadami i zapewniły rozpowszechnienie przepisów załączonych do Zalecenia, zwłaszcza w odniesieniu do praw przysługujących jednostce w wyniku stosowania tych przepisów.

W aneksie do Zalecenia zawarto osiem zasad, które odnoszą się do zbierania, przechowywania, wykorzystywania i przekazywania do celów policyjnych automatycznie przetwarzanych danych osobowych. Określenie „do celów policyjnych" obejmuje wszystkie zadania wykonywane przez władze policyjne, niezbędne do zapobiegania i zwalczania przestępstw pospolitych oraz utrzymania porządku publicznego.

W każdym państwie członkowskim powinien istnieć niezależny organ nadzorczy spoza służb policyjnych, odpowiedzialny za zagwarantowanie poszanowania zasad zawartych w Zaleceniu.

Gromadzenie danych osobowych do celów policyjnych powinno ograniczać się do rozmiarów koniecznych do zapobieżenia realnemu zagrożeniu lub do walki z konkretnym przestępstwem. Wyjątki od tej zasady powinny być uregulowane przez odrębne ustawodawstwo krajowe.Dane przechowywane do celów policyjnych powinny być ścisłe i takie, które są niezbędne organom policyjnym, aby mogły one wypełniać swoje obowiązki zgodnie z prawem krajowym i zobowiązaniami międzynarodowymi.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Przekazywanie danych poza obrębem służb policyjnych powinno mieć miejsce jedynie wtedy, gdy w konkretnej sprawie istnieje jednoznaczny, prawem przewidziany taki obowiązek lub takie upoważnienie, gdy przekazanie danych leży w interesie osoby, o której są te dane lub gdy jest to konieczne dla zapobieżenia poważnemu i bezpośredniemu niebezpieczeństwu.

Osobie, o której są dane, powinno się stwarzać możliwość dostępu do akt policyjnych w uzasadnionych odstępach czasu i bez nadmiernej zwłoki, zgodnie z procedurą prawa krajowego.

Należy podjąć kroki w celu kasowania danych przechowywanych dla celów policyjnych, jeżeli okażą się one niepotrzebne do tych celów.

Organ odpowiedzialny powinien podjąć kroki w celu fizycznego i logicznego zabezpieczenia danych oraz ich ochrony przed nieupoważnionym wglądem, przekazaniem czy zmianą.

Zalecana literatura:

1. *de Rover C.*, Służyć i chronić. Prawa człowieka i prawo humanitarne dla policji i organów bezpieczeństwa państwa, Legionowo 2002.
2. *Galicki Z.*, Międzynarodowa ochrona praw człowieka a działalność policji, „Palestra" 1991, z. 8–9.
3. *Gronowska B.*, *Jasudowicz T.*, *Mik C.*, Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, Toruń 1993.
4. Prawa człowieka a policja. Problemy teorii i praktyki, red. *Rzepliński A.*, Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1994.
5. Prawa człowieka a policja. Wybór dokumentów Rady Europy i ONZ. Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1992.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6. WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA W KONTROLI NAD PRZESTĘPCZOŚCIĄ

6.1. Przyczyny uzasadniające potrzebę międzynarodowej współpracy w zakresie zapobiegania i zwalczania przestępczości

Zwycięstwo demokracji w krajach Europy Środkowo-Wschodniej oraz otwarcie granic obok wielu pozytywnych zmian, np. zniesienie reglamentacji swobód obywatelskich i gospodarczych czy podniesienie ochrony i przestrzegania praw człowieka na zdecydowanie wyższy poziom, przyniosło również gwałtowny wzrost patologii i zagrożenie przestępczością w wymiarze globalnym. Możliwość swobodnego przepływu transgranicznego ludzi, towarów i kapitału stała się również podatnym gruntem dla międzynarodowych powiązań grup przestępczych. Organizacje przestępcze z państw Europy Środkowo-Wschodniej nawiązały bezpośrednie kontakty z podobnymi strukturami z Europy Zachodniej, które postanowiły wykorzystać tę część Europy do rozwijania swych nielegalnych interesów. Uruchomione zostały nowe szlaki przerzutowe narkotyków, alkoholu, sprzętu elektronicznego, kradzionych samochodów itp. Wzrostowi przestępczości transgranicznej, w tym także przestępczości zorganizowanej, zaczęły towarzyszyć zdarzenia, do tej pory nie występujące, takie jak: zabójstwa porachunkowe czy zabójstwa na zlecenie, które nierzadko popełniane były i są przez zawodowych morderców, brutalna przemoc z użyciem broni palnej czy materiałów wybuchowych, także coraz częściej w stosunku do interweniujących policjantów, celników, sędziów czy prokuratorów, nielegalny obrót narkotykami, przemyt towarów na ogromną skalę, międzynarodowy obrót kradzionymi samochodami czy nielegalna migracja i przemyt ludzi. Zorganizowane grupy przestępcze coraz częściej „piorą" ogromne sumy pieniędzy tworząc fikcyjne firmy, w celu zalegalizowania nielegalnych dochodów tak, aby w efekcie końcowym legalnie lokować kapitał.

Działalność zorganizowanych grup przestępczych określana jest na użytek policyjny jako działalność związków przestępczych, zorganizowanych z chęci zysku dla dokonywania różnorodnych przestępstw — tak kryminalnych, jak i gospodarczych — zakładających użycie siły, szantażu i korupcji, których celem — w zamiarze organizatorów — jest wprowadzanie nielegalnych zysków w oficjalny obrót gospodarczy. Jest to działalność długoterminowa lub bezterminowa, z podziałem zadań i

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

kompetencji między członkami grupy, w której ważne są specjalna hierarchia, hermetyczność, dyscyplina i wewnętrzna kontrola jej członków. Grupy takie wywierają wpływ na politykę, administrację i organy ścigania. Ogromna akumulacja wartości majątkowych dokonywana przez organizacje przestępcze prowadzi do gromadzenia władzy gospodarczej, która często sięga po władzę polityczną.

Dotychczasowe doświadczenia w walce z przestępczością zorganizowaną dowiodły, iż pojedyncze państwo stoi w tej konfrontacji na pozycji z góry straconej, i to niezależnie od swojego potencjału ekonomicznego, przygotowania logistycznego i organizacyjnego oraz bez względu na jakość sił i środków zaangażowanych w tę działalność. Najbardziej nawet spektakularne i udane akcje przeciwko takim grupom, przeprowadzone na terytorium jednego kraju, nie przynoszą organizacji przestępczej znaczącej szkody, naruszenie bowiem jej struktury ma charakter lokalny i z reguły stosunkowo łatwo i szybko da się odbudować. Wynika to stąd, że współczesne organizacje przestępcze bardziej przypominają międzynarodowe konglomeraty, kartele czy syndykaty, które usadowiły się w wielu państwach równocześnie i niestety bardzo trudno jest czasem precyzyjnie wskazać ich główną siedzibę. W tej sytuacji walka prowadzona przez poszczególne państwa na własną rękę i pojedynczo, polegająca na likwidacji lokalnych komórek i oddziałów danej organizacji przestępczej, przypomina ucinanie głów hydrze. Co gorsze i bardziej frustrujące, przedstawionego obrazu, podobnie jak i wyniku konfrontacji, nie jest w stanie zmienić najbardziej nawet nowoczesne, doskonałe pod względem techniki legislacyjnej i rygorystyczne ustawodawstwo wewnętrzne, uchwalone w jednym czy drugim kraju, jeśli istnieje choćby jeden kraj, który określa się mianem „bezpiecznego raju" (*safe heaven*) — z uwagi na obowiązujące w nim przepisy prawne, np. podatkowe i bankowe. Postępująca profesjonalizacja grup przestępczych i umiędzynarodowienie ich działalności zagraża interesom wielu państw i ich obywateli, wymusza na państwach i ich organizacjach policyjnych podjęcie współpracy międzynarodowej nie tylko w ramach ścigania i karania, ale również w zakresie zapobiegania przestępczości i postępowania z przestępcami.

6.2. Podstawy prawne międzynarodowej współpracy w kontroli nad przestępczością

Ramy organizacyjno-prawne dla współpracy państw w kontroli nad przestępczością wyznaczają umowy międzynarodowe wielostronne i dwustronne. **Umowy wielostronne** zmierzają do umiędzynarodowienia ścigania i karania sprawców przestępstw uznanych za niebezpieczne dla całej wspólnoty międzynarodowej. Umowy te są przede wszystkim adresowane do urzędów prokuratorskich i organów wymiaru sprawiedliwości. Niemniej jednak implikują one również konieczność międzynarodowej współpracy Policji. Dotyczy to zwłaszcza tych umów, które są najczęściej

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

przyjmowane przez państwa, a których celem jest umiędzynarodowienie ścigania i karania. Jako przykłady niech posłużą następujące konwencje:

1. **Konwencja genewska z 1929 r. o zwalczaniu fałszowania pieniędzy** — wg art. 12 sprawami takimi zajmują się biura centralne, którymi w praktyce są krajowe biura Interpolu. Biura takie utrzymują bezpośredni kontakt ze sobą, a wzajemna wymiana informacji ma ułatwić zapobieganie i ściganie przestępczości. Dane te dotyczą wykrycia fałszywych pieniędzy, ich produkcji oraz ścigania sprawców.

2. **Konwencja w sprawie zwalczania handlu ludźmi i eksploatacji cudzej prostytucji** z Lake Success z 1950 r., która w art. 15 przewiduje, że w zależności od potrzeb i w granicach prawa wewnętrznego państwa przekazują sobie dane dotyczące usiłowanych lub popełnionych przestępstw, poszukiwań, ścigań czy aresztowań. Z kolei art. 9 nakłada obowiązek ścigania i karania obywateli własnych za przestępstwa popełnione za granicą.

3. **Konwencja nowojorska z 1973 r. o zapobieganiu przestępstwom i karaniu sprawców przestępstw przeciwko osobom korzystającym z ochrony międzynarodowej, w tym przeciwko dyplomatom,** która w art. 4 i 5 przedstawia warunki współpracy w zapobieganiu przestępczości, m.in. w drodze wzajemnej wymiany informacji.

4. **Konwencja wiedeńska o zwalczaniu obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi** z 1988 r., która w dużej mierze dotyczy międzynarodowej współpracy Policji. Stwierdza się, że państwa mają wspólny obowiązek zwalczać nielegalny obrót, a koordynacja określonych działań w ramach współpracy międzynarodowej jest niezbędna by to osiągnąć. W art. 7/2 konwencja jako cele wzajemnej pomocy prawnej wymienia: zebranie dowodów i informacji, prowadzenie rewizji i dokonywanie zajęć lub odszukanie oraz ustalenie nielegalnych korzyści, mienia oraz wyposażenia dla celów dowodowych. W nagłych wypadkach i za zgodą stron art. 7/8 przewiduje przesyłanie wniosków o udzielenie wzajemnej pomocy prawnej oraz realizację wszelkich z tym związanych zawiadomień łączami Interpolu. Istotne znaczenie dla zwalczania nielegalnego obrotu narkotykami ma międzynarodowa współpraca odpowiednich służb państwowych, co zostało podkreślone przez konwencję w art. 9. Polska jest stroną wszystkich przytoczonych wyżej konwencji.

15 listopada 2000 r. w Palermo na Sycylii ZO ONZ przyjęło bez głosowania **Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko Międzynarodowej Przestępczości Zorganizowanej** oraz trzy protokoły uzupełniające tę konwencję, tj. Protokół o zapobieganiu, zwalczaniu i karaniu handlu ludźmi, zwłaszcza kobietami i dziećmi, Protokół przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną oraz Protokół przeciwko nielegalnemu wytwarzaniu i handlowi bronią palną, jej częściami oraz amunicją. Celem konwencji jest rozwijanie współpracy międzynarodowej państw i organizacji międzynarodowych ukierunkowanej na zapobieganie i zwalczanie międzynarodowej przestępczości zorganizowanej. Jest to wyjątkowy instrument

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

prawny, gdyż żadne z dotychczasowych narzędzi prawa międzynarodowego nie definiowało tak precyzyjnie samego zjawiska przestępczości zorganizowanej oraz nie określało instrumentów jego zwalczania. Podstawowe znaczenie dla skuteczności działań, według konwencji, mają takie zagadnienia jak: formy i zakres pomocy prawnej, współpraca organów ścigania, zbieranie i wymiana informacji, stosowanie specjalnych technik dochodzeniowych-śledczych (np. przesyłka niejawnie nadzorowana, operacje pod przykryciem, przesłuchiwanie z wykorzystaniem technologii komunikacyjnych). Zadaniem protokołów jest charakterystyka specyficznych rodzajów przestępstw, jakimi są przemyt migrantów, handel ludźmi czy nielegalny handel bronią oraz określenie środków szczególnie przydatnych na polu zapobiegania i zwalczania tego rodzaju przestępstw. Ważną rolę odegrała Polska w opracowaniu tej wielostronnej konwencji. Polska wystąpiła z inicjatywą opracowania konwencji w trakcie obrad V Sesji Komisji ds. Zapobiegania Przestępczości i Wymiaru Sprawiedliwości w Wiedniu w 1996 r. Natomiast projekt Ramowej Konwencji ONZ przeciwko przestępczości zorganizowanej został oficjalnie przedstawiony Zgromadzeniu Ogólnemu przez Prezydenta RP Aleksandra Kwaśniewskiego 24 września 1996 r. Świadczyło to o woli i gotowości uczestniczenia przez nasze państwo w międzynarodowej współpracy organów ścigania, w tym zwłaszcza Policji.

Umowy dwustronne określają współdziałanie w walce z przestępczością i dotyczyć mogą międzynarodowej pomocy w sprawach karnych, ekstradycji oraz współpracy policji, straży granicznych i urzędów celnych. Zakres przedmiotowy umów o międzynarodowej pomocy w sprawach karnych (międzynarodowego obrotu w sprawach karnych) obejmuje: przekazanie-przejęcie ścigania, ekstradycję, sądową pomoc prawną (np. przesyłanie i doręczanie pism i akt sądowych, przesłuchiwanie świadków na prośbę obcych władz wymiaru sprawiedliwości czy udzielanie informacji z rejestru skazanych) oraz uznawanie i wykonywanie obcych wyroków karnych. Umowy ekstradycyjne stwarzają podstawy prawne dla przeprowadzenia ekstradycji. Z kolei umowy o współpracy policji, straży granicznych i urzędów celnych zobowiązują strony do współpracy i wzajemnej pomocy w dziedzinie bezpieczeństwa i porządku publicznego, określają zakres przedmiotowy współpracy, jej formy oraz powoływanie wspólnych instytucji, np. oficerów łącznikowych, komisji czy grup roboczych. W polskiej praktyce traktatowej umowy takie są stosunkowo nowym zjawiskiem, gdyż zawierane są od początku lat dziewięćdziesiątych. Większość tych umów ma rangę międzynarodowych umów resortowych, chociaż coraz częściej zawierane są również międzynarodowe umowy rządowe. Dla przykładu można wymienić następujące umowy, np. umowa między Rządem RP a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, podpisana w Bonn 6 listopada 1991 r. z protokołem o współpracy między komendantem głównym Policji a Federalnym Urzędem Kryminalnym, podpisanym w Warszawie 13 stycznia 1998 r., umowa między Rządem RP a Rządem Republiki

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Federalnej Niemiec o współpracy Policji i Straży Granicznych na terenach przygranicznych, podpisana w Bonn 5 kwietnia 1995 r., umowa między Rządem RP a Rządem Słowenii o współpracy w walce z terroryzmem, zorganizowaną przestępczością i nielegalnym handlem środkami odurzającymi, podpisana 28 sierpnia 1996 r., umowa między Rządem RP a Rządem Ukrainy o współpracy w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej, podpisana 3 marca 1999 r. czy podpisana 18 czerwca 2002 r. przez ministrów spraw wewnętrznych Polski i Niemiec umowa rządowa o współpracy w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej oraz szczególnie niebezpiecznych przestępstw, a także porozumienie między MSW RP a MSW Ukrainy o współpracy w zakresie zwalczania przestępczości, podpisane w Warszawie 12 marca 1992 r. z protokołami dodatkowymi z 1996, 1998 i 1999 r., umowa o współpracy między MSW RP a MSW Republiki Słowackiej z 30 marca 1993 r. z porozumieniem dodatkowym z 1995 r. czy porozumienie ministrów spraw wewnętrznych Białorusi, Litwy, Polski, Rosji, Słowacji i Ukrainy w dziedzinie zwalczania międzynarodowej przestępczości zorganizowanej z maja 1997 r.

W ostatnim okresie można zaobserwować zawieranie umów na szczeblu subpaństwowym przez komendantów wojewódzkich Policji, co prowadzi do regionalizacji współpracy międzynarodowej. Umowy takie jednak stwarzają nie tyle dogodne podstawy prawne, co okazję do zbliżenia i bliższej współpracy. Kształtowanie współpracy przygranicznej pozostaje w gestii organów centralnych (MSWiA i KGP). Przygraniczne organy Policji mogą zawierać umowy (porozumienia, protokoły) z ich partnerami zagranicznymi jeżeli w umowie międzyrządowej będą upoważnione do realizacji umowy (jak np. w umowie między rządem RP a rządem RFN z 1995 r. o współpracy na terenach przygranicznych) oraz jeżeli zawierać będą techniczno-organizacyjne warunki bieżącej współpracy w ramach realizacji tych umów. Do takich umów zaliczyć można np. porozumienie między naczelnikiem urzędu spraw wewnętrznych Obwodu Kaliningradzkiego Federacji Rosyjskiej a komendantami wojewódzkimi Policji w Olsztynie, Elblągu i Suwałkach z 28 października 1992 r. oraz seria porozumień o współpracy partnerskiej z policją holenderską z 16 stycznia 1996 r. (pomiędzy komendantem stołecznym Policji w Warszawie a komendantem Policji regionu Haaglanden, komendantem wojewódzkim Policji w Poznaniu a komendantem policji regionu Utrecht, komendantem wojewódzkim Policji w Zielonej Górze a komendantem policji regionu Twente, komendantem wojewódzkim policji w Gdańsku a komendantem Policji regionu Rotterdam-Rijnmond oraz komendantem wojewódzkim Policji w Krakowie a komendantem Policji regionu Midden). Wykaz dwustronnych umów międzynarodowych zawartych przez stronę polską znajduje się na stronie internetowej Komendy Głównej Policji (niektóre z porozumień lub protokołów mają charakter wykonawczy oraz techniczny i nie są umowami międzynarodowymi w rozumieniu ustawy z 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6.3. Przedmiotowy zakres i formy współpracy międzynarodowej

Umowy międzynarodowe wielostronne, a zwłaszcza dwustronne, wiążące Polskę mogą być ważnym źródłem informacji na temat **przedmiotowego zakresu współpracy międzynarodowej**, który dotyczy:

— międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, w tym:
  a) terroryzmu,
  b) nielegalnej produkcji i rozpowszechniania środków odurzających oraz psychotropowych,
  c) nielegalnego obrotu materiałami promieniotwórczymi,
  d) nielegalnego handlu bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi,
  e) prania brudnych pieniędzy,
  f) nielegalnej migracji i przemytu ludzi,
— poszukiwań podejrzanych i zaginionych,
— zwalczania innych przestępstw o charakterze kryminalnym,
— zapewnienia bezpieczeństwa delegacjom państwowym i rządowym oraz innym osobom korzystającym z przywilejów dyplomatycznych zgodnie z prawem międzynarodowym,
— zapewnienia bezpieczeństwa w ruchu drogowym,
— walki ze skutkami klęsk żywiołowych i katastrof.

Powyższe wyliczenie można zobrazować przykładem konkretnej umowy rządowej zawartej pomiędzy Rządami RP i Niemiec z 18 czerwca 2002 r. dotyczącej współpracy w dziedzinie zwalczania przestępczości zorganizowanej oraz szczególnie niebezpiecznych przestępstw. Umową objęte jest ściganie sprawców takich przestępstw, jak: przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, terroryzm, handel ludźmi, organizowanie nielegalnego przekraczania granicy państwowej, wymuszenia, nielegalny handel bronią i amunicją oraz nielegalna ich produkcja, fałszowanie pieniędzy i dokumentów, nielegalna produkcja środków odurzających, przemyt i obrót nimi, a także obrót półproduktami służącymi do ich wytwarzania, przestępstwa przeciwko dziedzictwu kulturowemu, przeciwko środowisku, pranie „brudnych" pieniędzy, korupcja czy przestępstwa komputerowe.

Po przedstawieniu przedmiotowego zakresu współpracy międzynarodowej następuje określenie jej form. Na przykładzie polskiej praktyki wyróżnić można:

— wymianę informacji o osobach, zdarzeniach i rzeczach,
— wymianę wzorów dokumentów i wiz oraz różnego rodzaju próbek,
— wymianę danych operacyjnych,
— wymianę doświadczeń oraz przygotowanie zawodowe specjalistów,
— dostarczanie specjalistycznego sprzętu technicznego, szkolenie czy też oddelegowanie personelu na określony czas,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— działania operacyjne, czynności śledcze, ochronę świadka koronnego, ekstradycję,
— badania naukowe, wymianę materiałów i informacji o charakterze naukowo-technicznym, prawnym oraz ekspertyz.

Podejmowane są próby dopasowania form współpracy międzynarodowej do poszczególnych rodzajów przestępstw. Przykładowo, w zakresie przeciwdziałania międzynarodowej przestępczości zorganizowanej strony będą:
— przekazywać sobie informacje o osobach podejrzanych o uczestniczenie w zorganizowanych formach przestępczości międzynarodowej, o związkach między tymi osobami, strukturze, funkcjonowaniu i metodach działania organizacji i grup przestępczych, o okolicznościach popełnianych przestępstw, naruszeniach prawa i o zastosowanych środkach zapobiegawczych,
— podejmować działania policyjne na wniosek drugiej strony,
— przeprowadzać skoordynowane działania policyjne,
— przekazywać sobie informacje dotyczące metod i nowych form przestępczości.

Wymienione działania znalazły swoje odbicie w umowie polsko-słoweńskiej o współpracy w walce z terroryzmem, zorganizowaną przestępczością, nielegalnym handlem środkami odurzającymi, substancjami psychotropowymi i ich prekursorami, z 28 sierpnia 1996 r., w umowie polsko-francuskiej o współpracy w dziedzinie spraw wewnętrznych z 12 września 1996 r. czy w umowie polsko-niemieckiej o współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej z 6 listopada 1991 r.

Szczególną formą międzynarodowej współpracy operacyjnej jest przesyłka niejawnie kontrolowana. Przewiduje ją konwencja wielostronna o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi z 1998 r. W stosunkach polsko-niemieckich możliwość zastosowania tej instytucji uwzględnia protokół o współpracy pomiędzy Federalnym Urzędem Kryminalnym a komendantem głównym Policji z 13 stycznia 1998 r. Dotyczy on ponadto działań funkcjonariuszy policji „pod przykryciem" oraz osób zaufanych, a także obserwacji transgranicznej z wykorzystaniem różnych możliwości technicznych. **Szczególne formy współpracy w postaci połączonych zespołów, pościgu transgranicznego, obserwacji transgranicznej, operacji pod przykryciem, przesyłki niejawnie nadzorowanej, a w ramach współdziałania na terenach przygranicznych wspólnych patroli i punktów kontaktowych o mieszanej obsadzie** przewiduje również umowa między Rządem RP a Rządem Republiki Litewskiej o współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej i innych przestępstw oraz współdziałaniu na terenach przygranicznych z 14 marca 2006 r.

Również w ramach współpracy wielostronnej, jaką jest system Interpolu, stosowane są w większości wyżej wymienione formy. Warunki organizacyjno-prawne współpracy są określone przez statut i regulaminy organizacji.

Bardzo ważnym zagadnieniem jest określenie zasad i warunków współpracy. W większości umów została przyjęta zasada, że przy realizacji współpracy stosuje się przepisy prawne państwa, do którego prośba o współpracę została skierowana.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Przepisy proceduralne strony kierującej wniosek o współpracę mogą być zastosowane na jej życzenie o ile nie są one sprzeczne z prawem drugiego państwa. Istnieje obowiązek zapewnienia tajności informacji przekazywanych przez partnera zagranicznego. Udostępnianie informacji, materiałów i sprzętu technicznego państwu trzeciemu wymaga zgody strony przekazującej. Strony zachowują prawo do odmowy współpracy lub żądanej pomocy, jeżeli ich realizacja mogłaby zagrozić istotnym interesom państwa, albo byłaby sprzeczna z obowiązującymi na jego terytorium przepisami prawa. Koszty związane z udzielaniem pomocy lub współpracą są głównie pokrywane przez strony we własnym zakresie.

6.4. Współpraca międzynarodowa w ramach organizacji międzynarodowych

6.4.1. Współpraca w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych

Organizacja Narodów Zjednoczonych odgrywa ważną rolę wśród organizacji międzynarodowych międzyrządowych w dziedzinie walki z przestępczością. Polska aktywnie uczestniczy w pracach jej głównych organów, takich jak Zgromadzenie Ogólne, Rada Gospodarczo-Społeczna czy Sekretariat Generalny oraz licznych organach pomocniczych, np. Komisji Prawa Międzynarodowego, Kongresach Narodów Zjednoczonych w Sprawie Zapobiegania Przestępczości i Postępowania z Przestępcami, Komisji do spraw Zapobiegania Przestępczości i Wymiaru Sprawiedliwości czy Komitecie Zapobiegania i Kontroli Przestępczości, jak również w wyspecjalizowanych organizacjach ONZ, które odpowiednio do swoich właściwości również zajmują się zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości, np.: **Organizacji NZ ds. Oświaty, Nauki i Kultury** (UNESCO) — kradzieże i przemyt dzieł sztuki, **Międzynarodowej Organizacji Morskiej** (IMO) — czyny przeciwko bezpieczeństwu żeglugi morskiej, **Światowej Organizacji Zdrowia** (WHO) i **Organizacji NZ ds. Wyżywienia i Rolnictwa** (FAO) — nielegalna produkcja, przetwarzanie i handel środkami odurzającymi i psychotropowymi, **Organizacji Międzynarodowego Lotnictwa Cywilnego** (ICAO) — czyny bezprawne przeciwko bezpieczeństwu międzynarodowego lotnictwa cywilnego, **Międzynarodowym Związku Telekomunikacyjnym** (ITU) — nielegalny przekaz radiowo-telewizyjny, **Międzynarodowej Organizacji Pracy** (ILO) — praktyki uzależniające człowieka w stopniu zbliżonym do niewolnictwa czy **Międzynarodowej Agencji Energii Atomowej** (IAEA) — zagadnienie nielegalnego obrotu materiałami radioaktywnymi.

Zainteresowanie ONZ problematyką przestępczości w ogóle, w tym przestępczości zorganizowanej, połączone z zaangażowaniem organów tej organizacji w prace nad badaniem i wypracowaniem strategii zwalczania różnorodnych jej przejawów, przynosi konkretne i wymierne efekty w postaci wypracowania wielu skutecznych instrumentów walki z działalnością międzynarodowych grup zorganizowanych, na

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

przykład w dziedzinie handlu narkotykami takim instrumentem jest **Konwencja przeciwko nielegalnemu obrotowi środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi** z 1988 r. Poważnym sukcesem ONZ i całej społeczności międzynarodowej było przyjęcie w 2000 r. **Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko Międzynarodowej Przestępczości Zorganizowanej.** Konwencja jest pierwszą umową o charakterze uniwersalnym, która w sposób całościowy reguluje problematykę zapobiegania, ścigania i karania przestępczości zorganizowanej o zasięgu międzynarodowym. Polska ratyfikowała Konwencję 12 listopada 2001 r. Kolejnym krokiem w zwalczaniu przestępczości przez ONZ było przyjęcie przez Zgromadzenie Ogólne 31 października 2003 r. **Konwencji przeciwko korupcji**, która stwarza ramy prawne ścigania osób podejrzanych o korupcję. Konwencja przywiązuje dużą wagę do przejrzystości finansów publicznych, zachęca organizacje pozarządowe do pracy na rzecz zwiększenia świadomości społeczeństwa w tej materii, a także wzywa partie polityczne do podejmowania inicjatyw antykorupcyjnych.

6.4.2. Współpraca w ramach Rady Europy

Jednym z głównych celów tej międzyrządowej organizacji powstałej w 1949 r., której Polska jest pełnoprawnym członkiem od 1991 r., obok ochrony praw i wolności człowieka jest poszukiwanie sposobów rozwiązywania różnych problemów nurtujących społeczeństwa Europy. Do takich problemów należy niewątpliwie zjawisko zorganizowanej przestępczości. Rada Europy w aktywny sposób promuje współpracę międzynarodową w walce z organizacjami przestępczymi, działającymi na skalę międzynarodową i uzyskującymi ogromne zyski z nielegalnych praktyk.

By stawić czoła nowym zagrożeniom ze strony współczesnych zorganizowanych grup przestępczych, Rada Europy, która jest inicjatorem ponad 20 wielostronnych umów i ponad 100 zaleceń w zakresie prawa karnego, dokonuje również przeglądu istniejących instrumentów, w szczególności **Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych** z 1959 r., w celu uzupełnienia ich nowymi protokołami odzwierciedlającymi bieżące wymagania w dziedzinie europejskiej współpracy w zwalczaniu przestępczości.

Rada Europy opracowała, przyjętą w 1990 r., **Konwencję w sprawie prania dochodów pochodzących z przestępstwa, ich ujawniania, zajmowania i konfiskaty**. Konwencja ta stanowi najpełniejszy międzynarodowy dokument prawny, służący walce z praniem brudnych pieniędzy.

Pod auspicjami Rady Europy zostały opracowane i inne ważne akty prawa międzynarodowego w dziedzinie przestępczości, np. **Konwencja europejska o zwalczaniu terroryzmu** z 1977 r., a w dziedzinie współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, np. **Europejska konwencja o ekstradycji** z 1957 r.

Rada Europy jest również bardzo zaangażowana w zwalczanie zjawiska korupcji. Organizacja jest świadoma, że korupcja stanowi zagrożenie dla praworządności, stabilności instytucji demokratycznych, praw człowieka, postępu społecznego i go-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

spodarczego. Stąd zostały podjęte przez organizację różne inicjatywy w kierunku tworzenia strategii walki z korupcją. Jest ich niezmiernie dużo, a dla przykładu wymienić można przyjęcie przez Komitet Ministrów Rady Europy w 1997 r. dwudziestu zasad wiodących w zwalczaniu korupcji, ze wskazaniem obszarów wymagających działania państwa. Zasady te dotyczą m.in.: przeciwdziałania korupcji, promowania etycznych zachowań, immunitetu swobodnego działania dziennikarzy, przejrzystości procesów decyzyjnych, systemów kontroli, kodeksu postępowania przedstawicieli obieralnych, finansowania działalności partii politycznych i kampanii wyborczych oraz innych ważnych zagadnień. Zasady te nie są wiążącym dokumentem prawnym, jednak posiadają wysoki prestiż polityczny, gdyż ich wypracowanie zainicjowały głowy państw i rządów. Ich stosowanie jest poddane procesowi monitorowania. W 1998 r. Komitet Ministrów Rady Europy przyjął uchwałę zezwalającą na powołanie Grupy Państw Zwalczających Korupcję — GRECO, która w zamiarze inicjatorów ma przekształcić się w stałe forum służące omawianiu i doskonaleniu polityki w zwalczaniu korupcji. 27 stycznia 1999 r. została przyjęta **Konwencja prawnokarna w sprawie korupcji**. Konwencja jest jednym z najważniejszych traktatów w tej dziedzinie. Przewiduje ona kryminalizację bardzo wielu przestępstw związanych z korupcją, w tym: czynnej i biernej korupcji urzędników publicznych na szczeblu krajowym, międzynarodowym czy ponadnarodowym, członków parlamentów i zgromadzeń, sędziów, czynnej i biernej korupcji w prywatnych transakcjach handlowych, czerpania profitów z wpływowej pozycji, prania dochodów pochodzących z korupcji oraz korupcji w czynnościach kontrolnych. Przystąpienie do konwencji oznacza automatycznie przyjęcie systemu monitoringu GRECO.

Rada Europy uznała również, że należy zapewnić, by prawo cywilne uwzględniało konieczność walki z korupcją, a zwłaszcza przewidywało skuteczne środki prawne do walki z korupcją dla osób, których prawa i interesy naruszane są przez praktyki korupcyjne. W wyniku takiego podejścia 4 listopada 1999 r. przyjęto **Konwencję o przeciwdziałaniu korupcji w prawie cywilnym**.

Komisja Europejska i Rada Europy wprowadziły wspólną inicjatywę pod nazwą „Projekt Octopus" w celu zwalczania korupcji i zorganizowanej przestępczości w krajach przechodzących proces transformacji. W pierwszej fazie projektu (1996–1998) dokonano oceny samego problemu oraz oceny działań podejmowanych przez rządy zainteresowanych państw. W latach 1999–2000 zdecydowano kontynuować „Projekt Octopus" w postaci „Programu Octopus II" i organizować seminaria, warsztaty i wizyty szkoleniowe dla urzędników publicznych, sędziów, prokuratorów i policjantów zaangażowanych w zwalczanie korupcji i zorganizowanej przestępczości.

Wzrost zainteresowania świata przestępczego Internetem, eksterytorialny charakter przestępstw popełnianych przez Internet i związane z tym trudności w ściganiu sprawców tej kategorii przestępczości spowodowały przyjęcie przez organizację 8 listopada 2001 r. **Konwencji o cyberprzestępczości**, która w sposób kompleksowy reguluje zagadnienia związane ze zwalczaniem przestępstw dokonywanych przy

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

użyciu techniki komputerowej. Konwencja obliguje strony do harmonizacji swoich regulacji karnych z przepisami konwencji w celu ujednolicenia zasad ścigania przestępstw komputerowych w skali ponadnarodowej oraz umożliwienia międzynarodowej współpracy krajowych organów ścigania.

W dniach 16–17 maja 2005 r. miał miejsce w Warszawie **III Szczyt Rady Europy**, w którym wyłożono do podpisu trzy nowe europejskie konwencje: o zwalczaniu terroryzmu, o zwalczaniu handlu ludźmi oraz w sprawie zapobiegania praniu brudnych pieniędzy. Jeśli wejdą w życie po podpisaniu przez odpowiednią liczbę państw, będą nazywane „konwencjami warszawskimi".

Głównym celem **Konwencji o zwalczaniu terroryzmu** jest współpraca państw-sygnatariuszy w przeciwdziałaniu atakom terrorystycznym i ich skutkom oraz ujednolicenie prawa w tej materii w państwach członkowskich Rady Europy. W konwencji zaznaczono również to, że w walce z terroryzmem nie można zapominać o prawach człowieka, a zwłaszcza o prawie do życia. Zgodnie z konwencją edukacja, informowanie społeczeństw o zagrożeniach i zapobieganie naruszeniom praw człowieka mogą być również wykorzystane do walki z terroryzmem.

Konwencja o zwalczaniu handlu ludźmi reguluje zarówno przeciwdziałanie tego typu przestępczości, jak i ochronę praw ofiar i świadków niezależnie od ich narodowości, rasy czy wyznawanej religii. Konwencja zawiera definicję handlu ludźmi, obejmuje ona działania prowadzące do pozyskania ofiar, jak i ich późniejsze zmuszanie np. do prostytucji lub pracy ponad siły bez wynagrodzenia. Dokument ten zobowiązuje strony do edukacji w przeciwdziałaniu tego typu przestępczości, jak i do współpracy w zwalczaniu grup przestępczych zajmujących się tym przestępczym procederem. Wprowadza on również uregulowania zmierzające do ochrony praw ofiar tego typu przestępczości, np. dzieci (osoby poniżej 18 roku życia również mogą być ofiarami handlu ludźmi) powinny mieć swoich reprezentatnów-opiekunów, którzy będą chronić ich prawa m.in. w czasie przesłuchań. Osoby-ofiary handlu ludźmi powinny mieć zapewnioną opiekę m.in. psychologiczną i socjalną.

Z kolei **Konwencja w sprawie zapobiegania praniu brudnych pieniędzy** stawia sobie za cel zapobieganie finansowaniu ataków terrorystycznych z pieniędzy pochodzących z przestępstwa, np. ze sprzedaży narkotyków, prostytucji czy sprzedaży broni. Konwencja jako pierwszy dokument reguluje zarówno przeciwdziałanie praniu brudnych pieniędzy, jak i wykorzystywaniu ich przez terrorystów. Zobowiązuje ona również państwa do przyjęcia takich regulacji, które pozwalałyby m.in. na konfiskatę pieniędzy i majątku pochodzącego z działalności przestępczej.

6.4.3. Współpraca w ramach Interpolu — Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej

Działająca już ponad 80 lat Międzynarodowa Organizacja Policji Kryminalnej — Interpol jest najstarszą, największą i niewątpliwie najbardziej znaną na świecie międzynarodową organizacją policyjną. W 2006 r. członkami Interpolu było już

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

186 państw. Interpol powstał w 1923 r. jako Międzynarodowa Komisja Policji Kryminalnej. Od 1956 r. organizacja nosi nazwę Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej — Interpol. W 1975 r. Interpol uzyskał prawo do współpracy z Radą Gospodarczo-Społeczną ONZ na specjalnych zasadach, a w 1996 r. otrzymał status stałego obserwatora przy Zgromadzeniu Ogólnym ONZ. W rok później jeszcze bardziej rozszerzono współpracę z ONZ, pozwalając na nawiązywanie stosunków na podobnej zasadzie jak w stosunkach dyplomatycznych. Interpol posiada podmiotowość prawa wewnętrznego, przede wszystkim we Francji, gdzie w **Lyonie** mieści się jego główna kwatera. Będąc podmiotem prawa międzynarodowego publicznego, Interpol ma prawo zawierać umowy międzynarodowe, korzysta z przywilejów i immunitetów międzynarodowych oraz ma możliwość nawiązywania stosunków zbliżonych do dyplomatycznych. Kieruje się on zasadą uniwersalizmu oraz respektuje suwerenność wszystkich państw członkowskich.

Dzięki wieloletnim wysiłkom wszystkich państw członkowskich Sekretariat Generalny Interpolu stał się największą i jak dotychczas najdoskonalszą bazą danych o przestępcach, utraconych przedmiotach w wyniku przestępstwa i metodach działania sprawców. W latach dziewięćdziesiątych Interpol zbudował system internetowej łączności komputerowej, który zintegrowany z systemem analizy kryminalnej, stał się globalną siecią łączności policyjnej, poprzez którą rocznie jest przekazywanych kilka milionów informacji. W roku 2002 wdrożono nowy system łączności, oparty na technologii internetowej. System ma za zadanie ułatwić Krajowym Biurom Interpolu dostęp do swoich baz danych.

Podstawą działania organizacji jest **Statut uchwalony w 1956 r**. na 25. Sesji Zgromadzenia Ogólnego w Wiedniu. W art. 2 Statutu zostały zawarte zadania i zasady działania organizacji, które nakazują:

— zapewnianie i promowanie możliwie jak najszerszej wzajemnej pomocy wszystkich władz policji kryminalnych zgodnie z prawem obowiązującym w różnych państwach oraz w duchu Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka,
— ustanawianie i rozwijanie instytucji mogących się przyczynić do zapobiegania i zwalczania przestępstw kryminalnych.

Artykuł 3 Statutu zabrania organizacji podejmowania jakichkolwiek interwencji lub działań o charakterze politycznym, militarnym, religijnym lub narodowościowym.

Struktura organizacji przedstawia się następująco:

1. **Zgromadzenie Ogólne** — jest to najwyższy organ, w którym każde państwo członkowskie posiada jeden głos, podejmujący decyzje w kluczowych sprawach, np.: wybór prezydenta, wiceprezydentów i członków Komitetu Wykonawczego oraz Sekretarza Generalnego, zatwierdzenie programu działania, budżetu oraz umów międzynarodowych.

2. **Komitet Wykonawczy** — organ, który pełni funkcje zarządzające oraz nadzorczo-kontrolne, na czele którego stoi prezydent. Komitet zapewnia wprowadzanie w życie decyzji Zgromadzenia Ogólnego, przygotowuje porządek obrad jego sesji,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

zatwierdza program działania oraz projekt budżetu, które później zostaną przedłożone Zgromadzeniu Ogólnemu, a także nadzoruje zarządzanie Sekretariatem Generalnym.

3. **Sekretariat Generalny** — stały organ administracyjny i techniczny, dzięki któremu jest możliwa międzynarodowa koordynacja działań policyjnych oraz gromadzenie i udostępnianie danych policyjnych. Wprowadza on w życie decyzje podjęte przez Zgromadzenie Ogólne i Komitet Wykonawczy. Sekretariatem kieruje Sekretarz Generalny mianowany przez ZO na pięcioletnią kadencję, który odpowiada za zarządzanie sprawami ogólnymi i finansowymi organizacji przed ZO i KW. Sekretariat Generalny składa się z gabinetu Sekretarza Generalnego oraz 4 dyrekcji: I — Administracyjnej, II — Kryminalnej, III — Prawnej, oraz IV — Technicznej. Siedzibą Sekretariatu jest miasto Lyon we Francji. Sekretariatowi Generalnemu podlegają międzynarodowe biura regionalne i subregionalne (Europa, Azja, Afryka, Ameryka Łacińska). W Sekretariacie Generalnym wyodrębniono tzw. Europejskie Biuro Łącznikowe (poprzednio Sekretariat Europejski), przeznaczone do kontaktów w regionie europejskim.

Ważną rolę dla państw członkowskich kontynentu europejskiego odgrywa powołany w 1991 r. **Europejski Komitet Interpolu**, który jako organ doradczo-kontrolny określa politykę Organizacji wobec tych państw, spotkania Komitetu odbywają się w siedzibie Sekretariatu Generalnego.

Interpol współpracuje z organizacjami supranacjonalnymi (nazywanymi również organizacjami ponadnarodowymi — EWWiS, Euroatomem i Wspólnotą Europejską), rządowymi i pozarządowymi. W każdym państwie członkowskim (186) działa Krajowe Biuro Interpolu, spełniające rolę łącznika między Interpolem a organami i instytucjami państwa. W Polsce rolę tę pełnią w Komendzie Głównej Policji Biuro Gabinet Komendanta Głównego Policji (a w nim Wydział Rozwoju Międzynarodowej Współpracy Policji) oraz Biuro Wywiadu Kryminalnego, odpowiedzialne za organizację międzynarodowej współpracy policyjnej wszystkimi dostępnymi kanałami, z partnerami zagranicznymi — Interpolem, Europolem i Baltcomem oraz zagranicznymi i krajowymi oficerami łącznikowymi. Jednostki te uczestniczą w realizacji większości skomplikowanych spraw prowadzonych przez polską policję i zagraniczne organa ścigania. Wśród zadań **Krajowych Biur** wymienia się: zbieranie dokumentacji oraz informacji rozpoznawczych na temat przestępczości oraz przekazywanie zebranego materiału innym Krajowym Biurom Interpolu i Sekretariatowi Generalnemu, gwarantowanie podjęcia — na żądanie Krajowego Biura Interpolu innego państwa — na terytorium swojego kraju policyjnych działań lub zorganizowanie policyjnej operacji, przyjmowanie próśb o dostarczenie informacji, dokonanie sprawdzeń itp. nadsyłane z innych krajowych biur Interpolu oraz odpowiadanie na nie, a także przekazywanie próśb o podjęcie współpracy międzynarodowej, z którymi zwróciły się sądy lub odpowiednie wydziały policji w ich kraju, krajowym biurom Interpolu w innych państwach.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W walce z przestępczością międzynarodową Interpol wykorzystuje różne instrumenty, w tym tzw. **notices, czyli listy gończe**, które są publikowane na wniosek państw członkowskich przez Sekretariat Generalny. Jest sześć kategorii listów gończych, każdy oznaczony innym kolorem: Red Notice — poszukiwania w celu aresztowania i ekstradycji, Yellow Notice — wszczęcie poszukiwań osób zaginionych, Blue Notice — uzuskanie dodatkowych danych o osobie lub informacji o nielegalnej działalności, Black Notice — ustalenie tożsamości niezidentyfikowanych zwłok, Green Notice — ostrzeżenia o osobach, które popełniły przestępstwa i prawdopodobnie mogą popełnić takie same przestępstwa w innym kraju, Orange Notice — informacje o osobach, które mogą posiadać ukrytą broń lub materiały wybuchowe oraz inne niebezpieczne przedmioty.

Przedmiotowy zakres działań podejmowanych przez Interpol koncentruje się na walce z przestępczością zorganizowaną, w przykładowo następujących obszarach: zwalczanie przestępczości narkotykowej, handlu ludźmi, terroryzmu, przestępczości ekonomicznej (np. prania brudnych pieniędzy, fałszerstw pieniędzy i kart płatniczych), czy poszukiwania zbiegłych przestępców. W walce z przestępczością narkotykową Interpol identyfikuje nowe trendy, szlaki przemytnicze i grupy przestępcze. Ponadto organizacja zbiera i dokonuje analizy danych otrzymywanych z krajów członkowskich w celu opracowania stosownych raportów. Interpol wspomaga również państwa członkowskie w prowadzeniu międzynarodowych śledztw, koordynuje sprawy, w które zaangażowane są przynajmniej dwa państwa członkowskie, organizuje konferencje poświęcone konkretnym zagadnieniom związanym ze zwalczaniem przestępczości narkotykowej, wymianie informacji o najnowszych sposobach i technikach walki z kartelami oraz sposobom zacieśniania współpracy pomiędzy agendami zajmującymi się przedmiotową problematyką. W walce z terroryzmem Interpol gromadzi, przechowuje, analizuje i wymienia informacje o osobach i grupach podejrzanych o uprawianie terroryzmu. W obszarze handlu ludźmi działania Interpolu skupiają się na przeciwdziałaniu handlowi kobietami w celu seksualnego wykorzystywania, zwalczaniu przemytu ludzi oraz wykorzystywaniu seksualnemu dzieci. Inne obszary aktywności organizacji to ściganie sprawców zbrodni wojennych i przeciwko ludzkości, walka z korupcją oraz walka z przestępczością przeciwko środowisku naturalnemu.

Budżet Interpolu składa się głównie ze składek państw członkowskich. Językami oficjalnymi organizacji są angielski, francuski, hiszpański i arabski. Wydawany jest m.in. „International Criminal Police Review" (Międzynarodowy Przegląd Policji Kryminalnej). Interpol posiada w swoich bazach danych m.in.: dane identyfikacyjne skradzionych pojazdów silnikowych i statków wodnych, co umożliwia ich identyfikację i rozpoznawanie tras przerzutowych, wspieranie czynności śledczych oraz pomoc w ustalaniu zorganizowanych grup przestępczych zajmujących się handlem skradzionymi pojazdami w skali międzynarodowej, zinformatyzowaną kartotekę

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

nazwisk i pseudonimów osób, pozostających w zainteresowaniu policji, kartotekę przestępstw, dokumentów i przedmiotów skradzionych, kartotekę daktyloskopijną (służącą do identyfikacji osób posługujących się np. wieloma dowodami tożsamości) oraz monodaktyloskopijną, zawierającą odciski palców sprawców przestępstw kryminalnych, a także kartotekę fotograficzną, gdzie znajdują się zdjęcia wyspecjalizowanych przestępców i recydywistów.

Polska policja była współzałożycielem Międzynarodowej Komisji Policji Kryminalnej w 1923 r. W okresie zimnej wojny względy polityczne zadecydowały, że w 1952 r. nasz kraj wystąpił z tej organizacji, by powtórnie zostać przyjętym w 1990 r. Od 1993 r. Polska ma swego oficera łącznikowego w Eurosekretariacie. Polak Andrzej Koweszko w kadencji 1997–2000 był członkiem Komitetu Wykonawczego Interpolu. W 2002 r. w Tallinie, podczas konferencji Interpolu, Hanna Ruszkowska, dyrektor byłego Biura Międzynarodowej Współpracy Policji KGP, została członkiem Komitetu Europejskiego Interpolu na czteroletnią kadencję.

6.4.4. Współpraca w ramach Europolu

Europol — międzynarodowa organizacja rządowa w ramach Unii Europejskiej została powołana do życia, by poprzez zapobieganie i zwalczanie międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, wspomagać działania organów ścigania państw Unii Europejskiej. O powstaniu Europolu zadecydowały państwa członkowskie UE zawierając Traktat z Maastricht 7 lutego 1992 r. Tak jak wszystkie generalne założenia traktatu, tak i powstanie tej organizacji wymagało podpisania stosownej konwencji oraz ratyfikowania jej przez parlamenty wszystkich krajów członkowskich. Faktyczne utworzenie struktury wykonawczej wymagało więc czasu i wielu zabiegów politycznych. 2 czerwca 1993 r. w Kopenhadze ministrowie spraw wewnętrznych i sprawiedliwości państw członkowskich UE przyjęli porozumienie o utworzeniu Europejskiej Jednostki Narkotykowej (European Drugs Unit) z czasem przemianowanej na Europol Drugs Unit (EDU). Stało się to 3 stycznia 1994 r. Do podstawowych zadań EDU należało zwalczanie międzynarodowej przestępczości narkotykowej. Z czasem jej uprawnienia zostały poszerzone o nielegalny obrót materiałami promieniotwórczymi, przemyt ludzi oraz przemyt samochodów. EDU składała się z oficerów łącznikowych delegowanych z państw członkowskich, którzy mieli dostęp do informacji i toczących się operacji w ich krajach. EDU była bardzo aktywna, jeśli chodzi o koordynację przeprowadzanych na międzynarodową skalę tzw. zakupów i przesyłek kontrolowanych. **Konwencja o Europolu** z 26 czerwca 1995 r. weszła w życie 1 października 1998 r., i tym samym EDU została wchłonięta przez tę organizację. Europejskie Biuro Policji Europol w jego obecnym kształcie prawnym faktycznie rozpoczęło działalność 1 lipca 1999 r.

Europol dysponuje podmiotowością prawno-wewnętrzną na terytorium wszystkich członków UE. Jest również podmiotem prawa międzynarodowego,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

dzięki czemu może zawierać porozumienia z państwem siedziby, która mieści się w **Hadze w Holandii** oraz z państwami trzecimi (np. z Polską, przed jej wstąpieniem do UE) i międzynarodowymi organizacjami rządowymi. Funkcjonariusze Europolu posiadają przywileje i immunitety międzynarodowe. Obecny personel organizacji liczy około 500 osób, z czego 80 to oficerowi łącznikowi, działający jako przedstawiciele różnych jednostek organów ścigania (policji, żandarmerii, straży granicznej, służby celnej i imigracyjnej) ze wszystkich krajów członkowskich. Oficerowie łącznikowi Europolu są nadal funkcjonariuszami organów ścigania odpowiedzialnymi przed swoimi właściwymi władzami krajowymi i wspólnie z innymi pracownikami Europolu, analitykami i innymi ekspertami są gwarancją stałej 24-godzinnej wielozagadnieniowej obsługi wszystkich partnerów organizacji. Europol jest finansowany ze składek wszystkich państw członkowskich, obliczanych według wzoru uwzględniającego m.in. wysokość dochodu narodowego brutto danego państwa.

Przedmiotowy zakres działania Europolu nie stanowi zamkniętego katalogu, stopniowo się rozszerza i obecnie obejmuje: **nielegalny handel narkotykami, nielegalny obrót materiałami nuklearnymi i radioaktywnymi, przestępstwa związane z nielegalną i zorganizowaną imigracją, obrót kradzionymi pojazdami mechanicznymi, handel ludźmi i pornografię z udziałem dzieci, fałszerstwa pieniędzy i innych środków płatniczych, terroryzm, pranie pieniędzy oraz działalność organizacji przestępczych.** W 2001 r. Rada Unii Europejskiej podjęła decyzję o rozszerzeniu z dniem 1 stycznia 2002 r. zakresu kompetencji Europolu o kolejne rodzaje przestępczości, m.in: **zabójstwa, porwania, branie zakładników, rasizm, ksenofobię, korupcję, fałszerstwa dokumentów, przestępstwa komputerowe, nielegalny handel bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi, zorganizowane napady i rozboje czy zanieczyszczanie środowiska naturalnego**.

Europol ma wspomagać państwa założycielskie poprzez:

— ułatwienie wymiany danych osobowych i nieosobowych zgodnie z prawem wewnętrznym krajów członkowskich, pomiędzy oficerami łącznikowymi Europolu oddelegowanych do organizacji przez państwa członkowskie z różnych narodowych jednostek organów ścigania,
— wykonywanie analiz operacyjnych, raportów strategicznych oraz analiz kryminalnych, w oparciu o informacje dostarczone przez państwa członkowskie, jak i pozyskane z innych źródeł,
— wspomaganie organów ścigania państw członkowskich poprzez dokonywanie analiz,
— wsparcie techniczne w trakcie postępowań i operacji prowadzonych przez organa ścigania państw członkowskich.

Działalność Europolu jest nadzorowana przez Radę Ministrów Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych Unii Europejskiej.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Krajowe Jednostki ds. Współpracy z Europolem są organami pośredniczącymi w krajach członkowskich pomiędzy wszystkimi organami ścigania w tych krajach a Europolem. **Zadaniem Krajowych Jednostek** jest m.in.: przekazywanie do Europolu z własnej inicjatywy (bądź na zlecenie innego krajowego organu ścigania) informacji niezbędnych do wypełniania przez tę organizację swoich statutowych obowiązków, przekazywanie do Europolu odpowiedzi na zlecenia skierowane przez tę organizację do krajowych organów ścigania, przekazywanie do Europolu wniosków o przeprowadzenie operacyjnej analizy kryminalnej lub innego wsparcia dla potrzeb krajowych organów ścigania, ocena zgodności z ustawodawstwem narodowym, każdego przypadku wymiany informacji pomiędzy tą jednostką a Europolem. Podobną rolę pełnią, oddelegowani do organizacji, **oficerowie łącznikowi Europolu,** których zadaniem jest m.in.: dostarczanie Europolowi informacji od Krajowej Jednostki, dostarczanie Krajowej Jednostce informacji przekazywanych przez Europol, wsparcie koordynacji działań podjętych przez Europol na podstawie informacji przekazanych przez Krajową Jednostkę. W Polsce dotychczas współpraca z Europolem odbywała się za pośrednictwem Biura Międzynarodowej Współpracy Policji KGP, które wykonywało zadania Krajowej Jednostki Europolu (ENU). W ramach reorganizacji KGP, od 2006 r. zadania Biura zostały podzielone pomiędzy Biuro Gabinet Komendanta Głównego Policji oraz Biuro Wywiadu Kryminalnego KGP. Nowy regulamin KGP wskazał Komendę Główną Policji jako ENU.

Zarząd jest najwyższym organem decyzyjnym Europolu, który sprawuje ogólny nadzór nad działalnością tej instytucji. W jego skład wchodzą przedstawiciele państw członkowskich UE, a jego obradom przewodniczy przedstawiciel państwa pełniącego prezydencję w Radzie Unii Europejskiej. Organ ten zatwierdza sprawozdanie z działalności organizacji z roku poprzedniego oraz z przyszłych działań, uwzględniając potrzeby operacyjne państw członkowskich, jak również konsekwencje dla budżetu i kadr Europolu. Dokumenty te przedkładane są Radzie UE. Roczne sprawozdanie z pracy Europolu przekazywane jest Parlamentowi Europejskiemu. Na czele Europolu stoi **Dyrektor** mianowany przez Radę UE na okres czterech lat. Dyrektor na bieżąco administruje organizacją, zarządza personelem, odpowiada za właściwe przygotowanie i wdrażanie decyzji Zarządu, opracowanie projektów budżetu oraz planu kosztów ogólnych, jak również wykonywanie innych zadań zleconych przez Zarząd. W strukturze występują ponadto: **kontroler finansowy**, który jest odpowiedzialny za monitorowanie zobowiązań finansowych i płatności, jak również ustalanie i gromadzenie dochodów Europolu, oraz **komitet finansowy**, który opracowywuje kwestie natury budżetowej i finansowej do dalszej dyskusji.

Warunkiem nawiązania formalnej współpracy z Europolem przez państwa spoza Unii Europejskiej jest podpisanie stosownej umowy pomiędzy przedstawicielem rządu państwa wnioskującego o nawiązanie kontaktu a dyrektorem Europolu. Możliwość taką dopuszcza art. 42 Konwencji o Europolu (Stosunki z krajami i organiza-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

cjami trzecimi). Polska przed przyjęciem jej w poczet członków Unii Europejskiej nie mogła liczyć na przystąpienie do Konwencji o Europolu. Mogła natomiast nawiązać z Europolem oficjalne kontakty jako kraj trzeci. Taka **umowa o współpracy polskiej Policji i Straży Granicznej z Europejskim Biurem Policji Europol została podpisana przez ministrów spraw wewnętrznych Polski i Belgii oraz szefa Europolu 3 października 2001 r.** Celem umowy było zacieśnienie współpracy między Polską i państwami UE w zwalczaniu przestępczości międzynarodowej, a zwłaszcza wymiana informacji operacyjnych o grupach przestępczych zajmujących się handlem narkotykami, materiałami radioaktywnymi, bronią, przemytem imigrantów, handlem ludźmi, kradzieżą samochodów i fałszowaniem pieniędzy. Po wstąpieniu 1 maja 2004 r. Polski do Unii Europejskiej, Policja polska nie stała się automatycznie członkiem Europolu. Oficjalne członkostwo stało się możliwe dopiero po ratyfikacji Konwencji o Europolu i protokołów uzupełniających. Przystąpienie Policji polskiej do Europolu stało się faktem **1 listopada 2004 r**.

Rodzi się pytanie, czy są jakieś zasadnicze różnice między Europolem a Interpolem? Interpol jest organizacją otwartą, do której może przystąpić policja kryminalna każdego państwa na mocy deklaracji rządowej. Europol natomiast jest instytucją wbudowaną w polityczny obraz Unii Europejskiej, skupiającą wyłącznie państwa stowarzyszone, opartą na konwencji i dlatego przynależność do niej wymaga ratyfikowania tego aktu prawa międzynarodowego przez parlament kraju kandydującego. Do współpracy z Interpolem potrzebna jest wola państwa członkowskiego. Policja tego państwa, korzystając z sieci informacyjnej organizacji, może dokonywać sprawdzeń w innych państwach i informować je o określonych faktach. Na podstawie tych działań może nastąpić udzielenie pomocy, jednak jedynie w sytuacji, gdy wewnętrzne przepisy prawa i zobowiązania dwustronne na to pozwalają. Europol działa na terenie państw, które ujednoliciły swoje systemy prawne, co powoduje, że wykonywanie czynności na rzecz innego państwa jest obowiązkiem wynikającym z prawa wewnętrznego. Kluczem do współpracy z Interpolem jest policja kryminalna. To ona tworzy krajowe biuro, które jest jedynym uprawnionym do kontaktów międzynarodowych organem. Podstawą systemu jest zatem instytucja. W wypadku Europolu sytuacja jest odmienna. Prawo unijne pozwala na prowadzenie współpracy we wszystkich zunifikowanych dziedzinach: ochrony granic, ceł, zwalczania prania brudnych pieniędzy czy handlu żywym towarem. Swobodna wymiana informacji bezpośrednio między organami odpowiedzialnymi za te obszary w poszczególnych państwach jest warunkiem uzyskania dobrych efektów. Europol wyznacza zatem strefę nieskrępowanej wymiany informacji między organami państw członkowskich, podczas gdy Interpol ogranicza się do utrzymywania instytucjonalnej współpracy. Europol wyraźnie dąży do zawiązania zalążków policji europejskiej. Interpol z kolei jest dobrowolną organizacją, zrzeszającą policje kryminalne świata. Każda z tych organizacji ma inny model organizacyjny i zasady działania. Łączy je jednak cel i metodologia działania.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6.4.5. Współpraca w ramach państw grupy Schengen

Nazwa niewielkiej, położonej nad Mozelą miejscowości Schengen w Luksemburgu symbolizuje zniesienie kontroli granicznych na granicach między państwami członkowskimi Wspólnot Europejskich (tzw. granicach wewnętrznych). W miejscowości tej **państwa Beneluksu, Francja i Niemcy zawarły 14 czerwca 1985 r. układ służący stopniowemu znoszeniu kontroli osobowych na tych granicach**. Układ przewidywał do realizacji w krótkim terminie: ograniczenie kontroli granicznej do kontroli wizualnej przez policję graniczną, wprowadzenie wspólnych punktów granicznych (o ile ich jeszcze nie było), umożliwienie mieszkańcom terenów przygranicznych przekraczania granicy w dowolnym miejscu i czasie, przyjęcie środków mających na celu zwalczanie nielegalnej imigracji, zniesienie niektórych form kontroli celnej i technicznej pojazdów przewożących towary między stronami porozumienia oraz zmianę systemu licencjonowania przewoźników. Wśród środków długoterminowych zapowiedziano m.in.: zastąpienie kontroli na granicach wewnętrznych przez kontrole na granicach zewnętrznych, harmonizację prawa dotyczącego imigracji z państw niebędących członkami WE, zacieśnienie współpracy policyjnej oraz harmonizację polityki wizowej.

19 czerwca 1990 r. została przyjęta **Konwencja wykonawcza do Układu z Schengen** (tzw. Schengen II). Konwencję podpisały oprócz założycielskiej piątki układu Dania, Grecja, Hiszpania, Portugalia i Włochy. W grudniu 1996 r. do grupy z Schengen dołączyły Austria, Finlandia, Szwecja, Islandia i Norwegia. Konwencja określa m.in. szczegółowe zasady ujednoliconej polityki wizowej, azylowej, współpracy policyjnej czy utworzenia systemu informacyjnego.

We współpracy policyjnej wypracowano wiele istotnych dla niej regulacji:

1. Rozwinięty został system bezpośrednich kontaktów między policjami sąsiadujących państw (posterunki i komendy zostały połączone bezpośrednimi liniami telefonicznymi przez granice, w tym z placówkami celnymi).

2. Zintensyfikowane zostały kontakty robocze, głównie poprzez szkolenia międzynarodowe,

3. Poszczególnym policjom przyznane zostały specjalne uprawnienia operacyjne o charakterze transgranicznym: po raz pierwszy w historii państwo „otworzyło" swoją suwerenność w ten sposób, iż przy spełnieniu pewnych warunków zezwoliło siłom policyjnym innych państw na prowadzenie samodzielnych działań na swym terytorium. Dotyczy to **obserwacji transgranicznej i pościgu transgranicznego**. Z uwagi na drażliwość tej kwestii owe warunki zostały precyzyjnie sformułowane w art. 40 oraz art. 41 konwencji Schengen II. Podstawowym warunkiem jest, by obserwacja transgraniczna była prowadzona w celu ścigania karnego. Ponadto musi ona rozpocząć się na terytorium państwa, którego służby prowadzą obserwację. Nie wolno zatem rozpoczynać obserwacji transgranicznej za granicą. Powstaje pytanie,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

czy do prowadzenia obserwacji policyjnej w innym państwie konieczne jest każdorazowe wyrażenie zgody przez to państwo? Otóż konwencja czyni tu różnicę pomiędzy sytuacją normalną a sytuacją nagłą. W normalnej sytuacji, gdzie w grę wchodzi tzw. obserwacja zaplanowana — zgodnie z art. 40 ust. 1 konwencji Schengen II — taka zgoda jest wymagana. W sytuacjach nagłych, gdy należy przeprowadzić obserwację niezaplanowaną, taka zgoda nie jest wymagana. Jednym z warunków jest jednak podejrzenie o popełnienie poważnego przestępstwa. Wyczerpujący katalog tych przestępstw znajduje się w art. 40 ust. 2 konwencji Schengen II. Z innych warunków dotyczących przeprowadzenia obserwacji transgranicznej można wymienić: konieczność przestrzegania prawa wewnętrznego państwa, na terytorium którego prowadzone są działania, uprawnienia funkcjonariuszy do posiadania broni palnej, zakaz wkraczania do mieszkań i innych miejsc niedostępnych publicznie, brak uprawnień funkcjonariuszy prowadzących obserwację do zatrzymywania, aresztowania osoby poddanej obserwacji oraz obowiązek złożenia raportu z przeprowadzonej obserwacji. W wypadku popełnienia przez sprawcę poważnego przestępstwa w jednym z państw-stron porozumień z Schengen, istnieje możliwość podjęcia przez policję **„gorącego" pościgu** (art. 41). Dotyczy to ścigania osoby, która została przyłapana na gorącym uczynku popełnienia albo udziale w popełnieniu przestępstwa określonego konwencją oraz osoby, która uciekła z ośrodka zatrzymania lub wykonania kary. Co do warunków przeprowadzenia takiego pościgu konwencja stanowi, iż koniecznym jest nawiązanie kontaktu, w momencie przekraczania granicy, z właściwymi władzami danej strony, na której terytorium pościg ma mieć miejsce oraz przestrzeganie jej prawa wewnętrznego. Istnieje możliwość prowadzenia pościgu wyłącznie przez granice lądowe, jest

Realizacja konwencji byłaby niemożliwa bez tzw. **Systemu Informacyjnego Schengen (SIS),** uruchomionego w 1995 r., na podstawie art. 92 KWS, gromadzącego dane o osobach niepożądanych albo poszukiwanych na terytorium UE, także o broni, skradzionych pojazdach oraz dokumentach. SIS składa się z jednostek narodowych (tzw. N-SIS) o identycznej zawartości danych w każdym państwie oraz z jednostki centralnej (C-SIS), położonej we Francji, w Strasburgu. SIS zawiera miliony danych dotyczących osób i rzeczy, które mogą być wykorzystane przez placówki państw do celów kontroli granicznej na przejściach na granicach zewnętrznych, a także w głębi kraju dla celów policyjnych, kontroli celnej, a także do udzielania wiz w placówkach zagranicznych oraz zezwoleń na pobyt. Dane dotyczące osób odnoszą się zarówno do obywateli państw-stron umowy, jak i do obywateli państw trzecich. W praktyce SIS spełnia więc rolę centralnego rejestru poszukiwawczego. Dane wpisywane do komputera są precyzyjnie określone, nie mogą mieć charakteru dyskryminacyjnego. **Ochrona danych jest regulowana przepisami wewnętrznymi państw dostosowanymi do Konwencji Rady Europy z 1981 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z elektronicznym przetwarzaniem danych osobowych.**

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W celu zapewnienia właściwego funkcjonowania SIS, każde z państw członkowskich powołało tzw. **Biura SIRENE**, a do ich głównych zadań należy obsługa krajowych węzłów informatycznych N-SIS, a także stanowienie punktu kontaktowego dla Biur SIRENE z innych państw Schengen oraz dla krajowych jednostek policji i innych służb wewnętrznych, sprawowanie funkcji przedstawiciela kraju na forum państw Schengen, stałe nadzorowanie pracy SIS, w tym kontrola działania, administrowanie systemem komputerowym, analiza danych, prowadzenie statystyki, wykrywanie błędów oraz prowadzenie prac studyjnych nad rozwojem Systemu. Obecnie trwają zaawansowane prace nad stworzeniem systemu SIS II (w związku z poszerzeniem UE o kolejne państwa). Polska ma szanse na wejście do systemu pod koniec 2007 r.

6.5. Współpraca w ramach międzynarodowych organizacji pozarządowych

Współcześnie istnieje kilkadziesiąt niepaństwowych organizacji międzynarodowych (nongovernmental organizations, NGOs), które zajmują się dziedziną zapobiegania i kontroli przestępczości. Niektóre z nich mają charakter naukowo-badawczy (np. prawnicze, kryminologiczne czy kryminalistyczne), zawodowy (np. prawnicze i policyjne), społeczny. Wśród nich występują także różne fundacje.

W tym miejscu warto przypomnieć, że międzynarodowa organizacja, która nie została założona na podstawie umowy międzynarodowej powinna być uważana za organizację pozarządową (zgodnie z rezolucją 288 B Rady Gospodarczo-Społecznej ONZ z 1950 r.). Według Z.M. Klepackiego międzynarodowa organizacja niepaństwowa to zorganizowane stowarzyszenie, powstałe na mocy aktu o charakterze porozumienia prywatnego. Jego członkami są osoby fizyczne, osoby prawne, związki tych osób albo dwa lub trzy elementy razem z co najmniej trzech państw. Stowarzyszenie takie powinno mieć własne stałe organa, i prowadzić działalność o międzynarodowym charakterze. Rada Gospodarczo-Społeczna ONZ nawiązuje stosunki z organizacjami pozarządowymi zajmującymi się sprawami wchodzącymi w zakres jej właściwości. Organizacje te oczekują wsparcia organizacyjno-technicznego czy finansowego od ONZ, same zaś uczestniczą w realizacji jej programów oraz służą jej swoją opinią i doświadczeniem. Koordynacja programów i działań odbywa się głównie w Komitecie Organizacji Pozarządowych (Committee on Non-Governmental Organizations, CNGO), który utrzymuje kontakty z organizacjami pozarządowymi i pośredniczy między nimi a Radą Gospodarczo-Społeczną. Organizacjom pozarządowym, przy spełnieniu pewnych warunków, może zostać przyznany status konsultacyjny, który daje pewne uprawnienia w stosunkach z ONZ, a także podnosi prestiż i uznanie międzynarodowe.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

6.5.1. Zarys wybranych międzynarodowych organizacji pozarządowych zajmujących się przestępczością

Obok organizacji mających bezpośredni związek z problematyką przestępczości występują i takie, które zajmują się zagadnieniami pokrewnymi, np. zjawiskami kryminogennymi takimi jak prostytucja czy alkoholizm.

- **Porozumienie Organizacji Pozarządowych Zajmujących się Zapobieganiem Przestępczości i Wymiarem Sprawiedliwości w Sprawach Karnych**

Inicjatorem powstania był szef ONZ Programu Obrony Społecznej W. Clifford, który w 1972 r. w Nowym Yorku na I sesji Komitetu Zapobiegania i Kontroli Przestępczości wystąpił z taką ideą. W tym samym roku został powołany Doradczy Komitet Programu Obrony Społecznej. Jego członkami zostali przedstawiciele NGOs przy głównej siedzibie ONZ, zainteresowani zapobieganiem przestępczości, humanitarnym traktowaniem więźniów i ochroną praw człowieka w postępowaniu karnym. Porozumienie reprezentuje swoich członków w stosunkach z ONZ. Siedziba znajduje się w Nowym Yorku.

- **Międzynarodowe Stowarzyszenie Prawa Karnego**

Zostało utworzone w 1924 r. w Paryżu, w następstwie Międzynarodowego Zrzeszenia Prawa Karnego. Stowarzyszenie jest propagatorem ścisłej współpracy między zainteresowanymi studiami nad prawem karnym, jego stosowaniem, przestępczością oraz popiera teoretyczny i praktyczny rozwój międzynarodowego prawa karnego i harmonizację ustawodawstw karnych. Do stowarzyszenia należą grupy narodowe, członkowie zbiorowi oraz osoby fizyczne z różnych państw, w tym z Polski. Najwyższym organem jest Zgromadzenie Ogólne, które wybiera Radę Administracyjną i Komitet Wykonawczy. MSPK posiada status konsultacyjny Rady Gospodarczo-Społecznej ONZ. Siedzibą stowarzyszenia jest Paryż.

- **Międzynarodowe Towarzystwo Kryminologiczne**

MTS założono w 1934 r. w Paryżu, jako Towarzystwo Nauk Kryminologicznych. W 1949 r. w Paryżu została przyjęta obecna nazwa i statut. Towarzystwo popiera międzynarodowe badania zjawisk kryminalnych poprzez zbliżenie naukowców i praktyków z pokrewnych dziedzin, zajmuje się koordynacją działań różnych towarzystw zainteresowanych zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Członkostwo w MTS ma charakter zbiorowy, indywidualny lub stowarzyszony. Zgromadzenie Ogólne jest organem decydującym o najważniejszych sprawach. Zbiera się co 5 lat wraz z międzynarodowymi kongresami kryminologicznymi. Zgromadzenie wybiera Radę Dyrektorów. Bieżącą działalnością MTS zarządza Komitet Wykonawczy. Towarzystwo prowadzi międzynarodową dokumentację, badania porównawcze,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

organizuje kursy, sympozja i konferencje, wymianę wykładowców i studentów oraz funduje stypendia naukowe. MTS posiada status konsultacyjny Rady Gospodarczo-Społecznej ONZ, jego siedziba znajduje się w Paryżu.

- **Międzynarodowa Unia Federacji Policyjnych**

Jest sukcesorką Międzynarodowej Federacji Funkcjonariuszy Policji. Powstała w 1953 r., a członkami są krajowe i regionalne organizacje policyjne z państw Europy Zachodniej. MUFP organizuje konferencje i kongresy, posiada status konsultacyjny Rady Gospodarczo-Społecznej ONZ i Rady Europy. Siedziba Unii znajduje się w Brukseli.

- **Międzynarodowe Stowarzyszenie Szefów Policji**

Stowarzyszenie założono w 1893 r. w celu zacieśnienia współpracy policyjnej, wymiany informacji i doświadczeń oraz szkolenia. MSSP jest zainteresowane, by w praktyce działań policyjnych zostały zachowane najwyższe wartości. Członkami są funkcjonariusze policji szczebla kierowniczego z USA i kilkudziesięciu innych państw kapitalistycznych. Pracami stowarzyszenia kieruje Komitet Wykonawczy. Organizowane są różne badania i szkolenia, seminaria i konferencje. Wydawane są następujące wydawnictwa: „The Police Chief", „Journal of Police Science and Administration" i „Police Yearbook". Stowarzyszenie posiada status konsultacyjny Rady Gospodarczo-Społecznej ONZ. Siedzibą MSSP jest Gaithersburg w USA.

- **Międzynarodowe Stowarzyszenie Policji**

Stowarzyszenie zostało założone w 1950 r. w Wielkiej Brytanii przez funkcjonariusza policji angielskiej Arthura Troopa. Jego statut był modyfikowany w Perugii w 1979 r. i w Wiesbaden w 1982 r. IPA ma na celu jednoczenie czynnych i byłych funkcjonariuszy policji poprzez nawiązywanie przyjaźni i wzajemną pomoc, organizacje towarzyskie i grupy wizytujące, wymianę wakacyjną, a ponadto popieranie poszanowania prawa i porządku publicznego wśród członków służb policyjnych oraz angażowanie się w działalność społeczną i kulturalną. Mottem jest w języku esperanto „Servo Per Amikeco" (służyć przez przyjaźń). Szczególną formą działalności są coroczne międzynarodowe zloty młodzieży (International Youth Gatherings, IYG). IPA dysponuje własną siecią kilkudziesięciu hoteli (głównie w Europie). Stowarzyszenie jest neutralne pod względem politycznym, ideologicznym i religijnym. Działają w nim sekcje narodowe oraz członkowie stowarzyszeni. Kongres Światowy zbierający się co 3 lata jest najwyższym ciałem w strukturze. Władzę wykonawczą sprawuje Międzynarodowa Rada Wykonawcza, obradująca raz do roku, którą tworzą Stałe Biuro Wykonawcze i delegaci wszystkich sekcji członkowskich. Stałym sekretariatem jest Międzynarodowe Centrum Administracyjne z siedzibą w Nottingham (W. Brytania). Oficjalna siedziba IPA znajduje się w Genewie (Szwajcaria), gdzie organizacja jest zarejestrowana. IPA posiada status konsultacyjny Rady

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Gospodarczo-Społecznej ONZ oraz Rady Europy. Sekcja polska została przyjęta do stowarzyszenia w 1992 r., w Poznaniu mieści się jej oficjalna siedziba.

- **Międzynarodowa Komisja Zapobiegania Alkoholizmowi i Narkomanii**

Została założona w 1953 r. w Waszyngtonie. Komisja ma za zadanie popieranie badań nad alkoholizmem i narkomanią, oraz ich negatywnym wpływem na sfery fizjologiczne, psychiczne, moralne, społeczne, polityczne, religijne i ekonomiczne. Członkami są osoby fizyczne z ponad 130 państw. Jedynym organem jest Rada Wykonawcza. Komisja wydaje „ICPA Quarterly Bulletin", jej siedziba mieści się w Waszyngtonie.

Z innych organizacji pozarządowych o ważnym znaczeniu warto wymienić m.in.: **Stowarzyszenie Prawa Międzynarodowego, Międzynarodowe Zrzeszenie Prawników Demokratów, Międzynarodowe Stowarzyszenie Sędziów w Sprawach Nieletnich i Rodzinnych, Międzynarodowe Stowarzyszenie Adwokatów, Międzynarodową Federację Wyższych Funkcjonariuszy Policji, Międzynarodową Komisję Badawczą Policji Drogowej, Międzynarodowe Stowarzyszenie Pomocy Więźniom, Międzynarodową Radę ds. Alkoholu i Uzależnień czy Towarzystwo Ochrony Praw Człowieka do Walki z Niewolnictwem.**

Zalecana literatura:

1. Europejska Współpraca policyjna, red. *Czapliński W.*, Warszawa–Legionowo 1999.
2. *Galicki Z.*, Umowy dwustronne Polski w dziedzinie zwalczania przestępczości [w:] Kryminalistyczne i prawne problemy współczesnej przestępczości. Studia i materiały, red. *Lelental S.*, *Zajder M.*, Szczytno 1995.
3. *Menkes J.*, Od współpracy policyjnej do „przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości", „Sprawy Międzynarodowe" 1997, nr 3 (L).
4. *Misiuk A.*, Polskie służby policyjne i graniczne w drodze do Europy [w:] Polska droga do Schengen, Opinie ekspertów, Warszawa 2001.
5. *Płachta M.*, Zwalczanie przestępczości zorganizowanej na arenie międzynarodowej [w:] Przeciwdziałanie korupcji i zorganizowanej przestępczości, Ośrodek Informacji Rady Europy, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego, „Biuletyn" nr 3–4, 1999.
6. *Pływaczewski E.*, Wokół strategii przeciwdziałania przestępczości zorganizowanej w Polsce, [w:] Przeciwdziałanie korupcji i zorganizowanej przestępczości, Ośrodek Informacji Rady Europy, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego, „Biuletyn" nr 3–4, 1999.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

7. *Pływaczewski W.*, *Misiuk A.*, Polskie służby policyjne w drodze do Europy (Prawnoorganizacyjne aspekty udziału Policji w tworzeniu ogólnoeuropejskiej strategii bezpieczeństwa wewnętrznego) [w:] Policja w XXI wieku. Doświadczenia i nowe wyzwania. Materiały Pokonferencyjne, red. *Pływaczewski W.*, *Misiuk A.*, Szczytno 2001.
8. Polska Policja na drodze do Unii Europejskiej, Przewodnik dla funkcjonariuszy, red. *Góralczyk B.*, Warszawa 2000.
9. Polska Policja wobec przestępczości zorganizowanej, red. *Pływaczewski W.*, *Świerczewski J.*, Szczytno 1996.
10. Rozmowy Gdańskie, Warszawa 2001.
11. *Węgrzyn J.*, Hasła do Leksykonu: Współpraca międzynarodowa w kontroli nad przestępczością, Międzynarodowe organizacje supranacjonalne, Międzynarodowe organizacje rządowe, Międzynarodowe organizacje pozarządowe, Międzynarodowe operacje policyjne, Międzynarodowe Stowarzyszenie Policji [w:] Leksykon Policyjny, red. *Kędzierska G.*, *Pływaczewski W.*, Szczytno 2001.
12. *Węgrzyn J.*, Międzynarodowe organizacje pozarządowe zajmujące się przestępczością. Zarys encyklopedyczny, „Problemy kryminalistyki" 1990, nr 187–188, s. 60–77.
13. *Węgrzyn J.*, Polski powrót do Interpolu, „Przegląd Policyjny" 1992, nr 2(26)–3(27).
14. *Węgrzyn J.*, Pozycja Polski w systemie międzynarodowej współpracy policji, „Przegląd Policyjny" 1998, nr 2.
15. *Węgrzyn J.*, Struktury Organizacji Narodów Zjednoczonych zajmujące się problematyką przestępczości, „Nowe Prawo" 1991, nr 4–6.
16. Współpraca międzynarodowa, Interpol, Europol, hasła na stronie internetowej Komendy Głównej Policji < http://www.policja.pl/ >.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

7. WYBRANE ZAGADNIENIA MIĘDZYNARODOWEGO PRAWA KARNEGO MAJĄCE ODNIESIENIE DO DZIAŁALNOŚCI POLICJI

7.1. Standaryzacja ustawodawstw karnych

Prawo międzynarodowe dotyczące zagadnień prawnokarnych zawiera zobowiązania dla państw wymagające określonego ukształtowania przepisów karnych. Międzynarodowe standardy prawa karnego powstały przede wszystkim w dwóch sferach. Pierwsza obejmuje umowy międzynarodowe dotyczące poszczególnych rodzajów przestępstw i zmierzające do umiędzynarodowienia ich ścigania i karania. Druga dotyczy norm ustanowionych dla ochrony praw jednostki, w szczególności praw jednostki w zakresie wymiaru sprawiedliwości.

Względem pewnych kategorii przestępstw ukształtowało się przekonanie, że ich ściganie i karanie jest wspólnym zadaniem społeczności międzynarodowej. Przestępstwa takie wykraczają poza sferą zainteresowania pojedynczych państw; godzą we wspólne dobra lub interes państw. Należą do niech, w szczególności: fałszowanie pieniędzy oraz papierów wartościowych, handel żywym towarem, handel narkotykami, terroryzm.

Do klasycznych zagadnień prawa karnego międzynarodowego należy problematyka tzw. przepisów kolizyjnych, przez które każde krajowe wewnętrzne ustawodawstwo karne określa swój zasięg stosowania.

- **Zasada terytorialności**

Opiera ona kompetencję karną na fakcie, że przestępstwo zostało popełnione na terytorium danego państwa. Zgodnie z zasadą ustawę karną polską stosuje się do sprawcy czynu zabronionego, popełnionego na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym, bez względu na obywatelstwo sprawcy lub brak jakiegokolwiek obywatelstwa (art. 5 k.k.).

Za terytorium RP (zgodnie z ustawą z 1990 r. o ochronie granicy państwowej) należy uznać obszar objęty granicami państwowymi, oddzielającymi terytorium np. od terytorium innych państw i morza pełnego, wody wewnętrzne i pas morskich wód terytorialnych oraz przestrzeń powietrzną nad tym obszarem i wnętrze ziemi pod nim. Morzem terytorialnym jest obszar wód morskich o szerokości 12 mil morskich liczonych od linii najniższego stanu wody wzdłuż wybrzeża lub granicy ze-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wnętrznej morskich wód wewnętrznych (zatoki i porty). Górną granicę przestrzeni powietrznej należącej do terytorium RP stanowi początek przestrzeni kosmicznej, która nie należy do żadnego z państw. Przestrzeń kosmiczna rozpoczyna się tam, gdzie przebiegają najniższe orbity sztucznych satelitów ziemi (około 90 km).

Umowy międzynarodowe mogą przewidzieć odstępstwa od zasady terytorialności polegające na przekazaniu cudzoziemców-sprawców czynów zabronionych popełnionych na terytorium Polski — państwu ich obywatelstwa lub stałego zamieszkania.

- **Zasada narodowości podmiotowej (obywatelstwa)**

W świetle tej zasady obywatel polski odpowiada za wszelkie czyny popełnione za granicą, które są przestępstwem wg prawa polskiego oraz wg prawa obowiązującego w miejscu jego popełnienia (art. 111 § 1 k.k.). Wymagana jest tutaj podwójna karalność czynu. Kompetencja karna określonego państwa została oparta na tym, że sprawca czynu jest jego obywatelem. U podstaw tej zasady tkwi przekonanie, że dla interesów państwa nie jest obojętne, że jego obywatel uniknie odpowiedzialności za przestępstwo popełnione za granicą.

- **Zasada narodowości przedmiotowej (ochronna) ograniczona**

Zgodnie z tą zasadą czyny popełnione przez cudzoziemców za granicą podlegają ustawie karnej polskiej wtedy, gdy są przestępstwami skierowanymi przeciwko interesom RP, obywatela polskiego, polskiej osoby prawnej lub polskiej jednostki organizacyjnej bez osobowości prawnej (art. 110 § 1 k.k.).

- **Zasada narodowości przedmiotowej (ochronna) nieograniczona**

Przewiduje ona zastosowanie polskiej ustawy karnej bez względu na obywatelstwo sprawcy i bez ograniczania warunkiem podwójnej karalności czynu w razie popełnienia przestępstwa:

1. przeciwko bezpieczeństwu wewnętrznemu lub zewnętrznemu RP,
2. przeciwko polskim urzędom lub funkcjonariuszom publicznym,
3. przeciwko istotnym polskim interesom gospodarczym,
4. fałszywych zeznań złożonych wobec polskiego urzędu (art. 112 k.k.).

- **Zasada odpowiedzialności zastępczej**

Dotyczy ona cudzoziemca, który popełnił za granicą przestępstwo nieobjęte zasadą ochrony ograniczonej oraz zasadą ochrony nieograniczonej, które w polskiej ustawie karnej jest zagrożone karą przekraczającą 2 lata pozbawienia wolności. Stosuje się wówczas ustawę karną polską, jednakże pod warunkiem, że sprawca przebywa na terytorium RP i nie postanowiono go wydać (art. 110 § 2 k.k.). W opisanej sytuacji pierwszeństwo ma ekstradycja sprawcy za granicę.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

- **Zasada represji wszechświatowej (uniwersalna)**

Przewiduje stosowanie polskiej ustawy karnej do cudzoziemca i obywatela polskiego, których nie postanowiono wydać, w razie popełnienia przez nich za granicą przestępstwa, do którego ścigania RP jest zobowiązana na mocy umów międzynarodowych, niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia przestępstwa. Są to przestępstwa, których ściganiem zainteresowana jest cała społeczność międzynarodowa, w szczególności ludobójstwo i inne zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne, handel narkotykami, fałszowanie pieniędzy i papierów wartościowych, terroryzm. Do ścigania takich przestępstw zobowiązuje się wszystkie państwa-strony odpowiednich konwencji międzynarodowych.

- **Pojęcie przestępstwa międzynarodowego**

W prawie karnym międzynarodowym istnieje różnorodność definicji przestępstwa międzynarodowego. Generalnie za przestępstwo międzynarodowe uważa się zawiniony czyn jednostki (lub grupy jednostek) godzący w podstawowe dobra wspólnoty międzynarodowej lub dobra ujęte w umowach międzynarodowych, który to czyn podlega ukaraniu bezpośrednio na podstawie norm prawa karnego międzynarodowego albo norm prawa krajowego wewnętrznego wprowadzonych do tego prawa w wykonaniu międzynarodowych zobowiązań.

7.2. Międzynarodowa pomoc w sprawach karnych, jej zakres oraz zasady udzielania

Sprawy dotyczące międzynarodowej pomocy prawnej reguluje Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych, która została otwarta do podpisu 20 kwietnia 1959 r.; weszła w życie 12 czerwca 1962 r. W stosunku do Polski konwencja weszła w życie 17 czerwca 1996 r. i została opublikowana w DzU z 1999 r., nr 76, poz. 854.

- **Pojęcie pomocy prawnej**

Używane w literaturze pojęcie pomocy prawnej nie jest jednoznaczne. W sensie szerokim obejmuje wszystkie formy współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, w sensie wąskim — pomoc w zakresie dokonywania przesłuchań świadków, biegłych i podejrzanych, doręczanie pism procesowych, wezwań itp. Konwencja ogranicza się do pomocy prawnej *sensu stricte* i obejmuje następujące formy współpracy:

— wykonywanie wniosków rekwizycyjnych,
— wykonywanie doręczeń,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— udzielanie informacji z rejestru skazanych,
— przekazywanie wniosków o wszczęcie postępowania karnego,
— przekazanie informacji o skazaniu obywateli państw obcych.

Konwencja dotyczy wykonywania tych form współpracy jedynie przez organy sądowe, przy czym pojęcie to jest interpretowane dość szeroko i może obejmować także organy prokuratury, jednak już nie jednostki Policji, nawet jeżeli działają na polecenie i na rzecz organów sądowych.

Konwencja przez pojęcie przestępstwa rozumie nie tylko zbrodnie i występki, ale także wykroczenia w tej fazie postępowania, w której rozpoznanie sprawy powierzono sądom. Zakres spraw obejmuje także wszelkie postępowania związane z toczącym się postępowaniem karnym, nawet jeżeli ich celem nie będzie wydanie oznaczenia o winie i karze (np. powództwo cywilne w ramach procesu karnego, postępowanie w sprawie odszkodowania za niesłuszne aresztowanie lub skazanie, wystąpienie z wnioskiem o ułaskawienie itp.).

Protokół dodatkowy Konwencji rozszerza stosowanie konwencji na przypadki przestępstw skarbowych, a także na doręczanie dokumentów związanych z wykonywaniem kary lub stosowanych środków oraz zmienia zakres obowiązku informowania o skazaniu obywateli obcych.

Większość przepisów konwencji ma charakter norm proceduralnych i nie wywołuje problemów interpretacyjnych. Jednocześnie konwencja przewiduje, że do wykonywania jej postanowień będą miały zastosowanie właściwe przepisy prawa polskiego, w szczególności przepisy postępowania karnego. Przepisy te są ogólnie zgodne z zasadami konwencji, jednakże w wypadku niezgodności przepisy konwencji będą miały pierwszeństwo przed normami kodeksowymi.

❑ Zakres pomocy prawnej

W drodze pomocy prawnej mogą być dokonywane niezbędne czynności postępowania karnego, a w szczególności:

1. doręczanie pism osobom przebywającym za granicą lub instytucjom mający swoją siedzibę za granicą,

2. przesłuchanie osób w charakterze oskarżonych, świadków lub biegłych,

3. dokonywanie oględzin oraz przeszukiwanie pomieszczeń, innych miejsc i osób, zajęcie przedmiotów i wydawanie przedmiotów tych za granicę,

4. wzywanie osób przebywających za granicą do osobistego dobrowolnego stawiennictwa przed sądem lub prokuratorem w celu przesłuchania świadka lub konfrontacji, jak również doprowadzenie w tym celu osób pozbawionych w tym czasie wolności,

5. udostępnianie akt i dokumentów oraz informacji o karalności oskarżonych,

6. udzielanie informacji o prawie (art. 585 k.p.k.).

Wyliczenie czynności ma charakter przykładowy. Szczegółowe uregulowania mogą wynikać z umów międzynarodowych, w szczególności Konwencja ONZ o

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi z 1988 r. (weszła w życie w Polsce 24 sierpnia 1994 r., DzU z 1995 r., nr 15, poz. 69) zakłada udzielanie sobie przez jej strony pomocy prawnej w jak najszerszym zakresie dla takich celów jak: zbieranie dowodów, doręczanie dokumentów sądowych, prowadzenie rewizji i dokonywanie zajęć, badanie przedmiotów i dokonywanie wizji lokalnych, uzyskiwanie informacji, oryginałów lub uwierzytelnionych odpisów dokumentów, ustalanie lub odszukiwanie nielegalnych korzyści, mienia i innych przedmiotów w celach dowodowych (art. 7). Europejska Konwencji o zwalczaniu terroryzmu z 1977 r. (weszła w życie w Polsce 1 maja 1996 r., DzU nr 117, poz. 557 i 558) przewiduje świadczenie w możliwie najszerszym wymiarze wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych, z założeniem, że państwo — strona konwencji — nie może odmówić tej pomocy wyłącznie na podstawie, że złożony wniosek dotyczy przestępstwa politycznego albo pozostającego w związku z przestępstwem politycznym, albo przestępstwa popełnionego z pobudek politycznych, chyba że państwo wezwane ma uzasadnione podstawy przypuszczać, że wniosek złożono w celu ścigania lub karania osoby ze względu na jej rasę, religię, narodowość lub poglądy polityczne.

- **Postępowanie w sprawach udzielenia pomocy prawnej**

O doręczenie pism przebywającej za granicą osobie, która ma obywatelstwo polskie lub o przesłuchanie takiej osoby w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego sąd lub prokurator zwraca się do polskiego przedstawiciela dyplomatycznego lub urzędu konsularnego. W razie niemożności dokonania czynności w ten określony sposób, można zwracać się o dokonanie tych czynności do sądu, prokuratora lub innego właściwego organu państwa obcego. W wypadku przeszukania, zajęcia i wydania przedmiotu należy do wniosku dołączyć odpis postanowienia sądu lub prokuratora nakazującego przeprowadzenie tej czynności w danej sprawie (art. 585 k.p.k.).

Wniosek kieruje się przez ministra sprawiedliwości, chyba że umowy dwustronne stanowią inaczej. Jedynie przy wniosku o przeszukanie, zajęcie lub wydanie przedmiotu dołącza się odpis postanowienia sądu lub prokuratora wskazującego tę czynność.

Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych, przyjmuje, że wniosek powinien określać podstawę i przedmiot wniosku, w miarę możliwości tożsamość i obywatelstwo osoby, której dotyczy oraz jej miejsce zamieszkania, a przy wnioskach o czynności śledcze i przesłuchania także zarzut oraz zwięzły opis stanu faktycznego.

Sądy i prokuratorzy udzielają pomocy prawnej na wniosek sądów i prokuratorów państw obcych. Sąd i prokurator odmawiają udzielenia pomocy prawnej i przekazują odmowę właściwym organom obcego państwa, jeżeli żądana czynność byłaby sprzeczna z zasadami porządku prawnego RP albo naruszałaby jej suwerenność.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Sąd i prokurator mogą odmówić udzielenia pomocy prawnej, jeżeli:
— wykonanie żądanej czynności nie należy do zakresu działania sądu lub prokuratora wg prawa polskiego,
— państwo, od którego wniosek o udzielenie pomocy prawnej pochodzi, nie zapewnia w tym zakresie wzajemności,
— wniosek dotyczy czynu, który nie jest przestępstwem wg prawa polskiego.

Do czynności procesowych, dokonywanych na wniosek sądu lub prokuratora państwa obcego, stosuje się ustawy polskie. Jednakże należy na wniosek państwa obcego zastosować szczególny tryb postępowania lub szczególną formę, jeżeli nie jest to sprzeczne z zasadami porządku prawnego RP (art. 588 k.p.k.).

W ramach Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych Polska zastrzegła, że wnioski o udzielenie pomocy powinny być tłumaczone na język polski lub jeden z języków urzędowych Rady Europy, chyba że mają być doręczone przez oddanie. W sytuacji gdy adresatem jest obywatel polski lub osoba mająca w Polsce stałe miejsce zamieszkania, pismo powinno być przetłumaczone na język polski.

Wezwany z zagranicy świadek lub biegły niebędący obywatelem polskim, który stawi się dobrowolnie przed sądem, nie może być ani ścigany, ani zatrzymany lub tymczasowo aresztowany z powodu przestępstwa będącego przedmiotem danego postępowania karnego i jakiegokolwiek innego przestępstwa popełnionego przed przekroczeniem granicy państwowej. Nie może być także w stosunku do niego wykonana kara orzeczona za takie przestępstwo. Świadek lub biegły traci ochronę, jeżeli nie opuści terytorium RP, chociaż mógł to uczynić, w ciągu 7 dni od czasu, gdy sąd oznajmił mu, że obecność jego stała się zbędna (art. 589 k.p.k.).

Przepis ten zapewnia nietykalność osobistą świadkom i biegłym niebędącym obywatelami polskimi a przybyłym z zagranicy w celu dobrowolnego świadczenia w procesie karnym. Instytucja ta zwana jest quasi-listem żelaznym, „swoistym immunitetem" lub „gwarancją". W odróżnieniu od listu żelaznego — wynika ona z ustawy a nie decyzji organu procesowego i dotyczy świadka lub biegłego, nie zaś oskarżonego, przy czym odnosi się jedynie do obywateli obcych.

7.3. Ekstradycja przestępców

❑ Pojęcie ekstradycji przestępców

Ekstradycja przestępców jest to oparte na porozumieniu państw przekazanie osoby znajdującej się w granicach zwierzchnictwa terytorialnego jednego z nich, dokonane na rzecz innego, które jest kompetentne do ścigania i karania tej osoby w związku z popełnieniem określonego przestępstwa. Wydanie określonej osoby przez państwo, na którego terytorium ona przebywa następuje na wniosek państwa,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

któremu przysługuje jurysdykcja karna, w celu przeprowadzenia przeciwko niej postępowania karnego lub wykonania orzeczonej poprzednio kary.

Ekstradycja jest najważniejszą instytucją międzynarodowej pomocy prawnej w sprawach karnych, umożliwia państwom walkę z przestępczością mimo terytorialnego ograniczenia jurysdykcji organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Celem ekstradycji jest doprowadzenie do postawienia podejrzanego przez sądem i wykonania kary. Jest ona instrumentem zapewniającym udział oskarżonego w postępowaniu karnym lub umożliwiającym wykonanie kary pozbawienia wolności.

Ekstradycję jako instytucję międzynarodowej pomocy prawnej w sprawach karnych należy odróżnić od wydalenia (deportacji), która stanowi jednostronny, administracyjny akt państwa oparty wyłącznie na prawie wewnętrznym i dotyczącym tylko cudzoziemców. Osoba podlegająca wydaleniu nie musi pozostawać pod zarzutem popełnienia przestępstwa ani być skazana. Wydalenie może jednak stanowić w istocie ukrytą ekstradycję, jeżeli następuje do państwa, które ściga cudzoziemca.

Decyzja państwa o wydaniu przestępcy (lub odmowie wydania) może znajdować się w umowie międzynarodowej lub postanowieniach ustawy. Istnieje także możliwość wydania przestępcy na podstawie zasady wzajemności, która polega na wydaniu domniemanego przestępcy lub osoby uchylającej się od kary w sytuacji, gdy państwo wydające przestępcę może oczekiwać podobnego zachowania się ze strony państwa proszącego o wydanie w przyszłości.

❑ Zasady ekstradycji

Zasada podwójnej karalności, w myśl której czyn stanowiący podstawę wniosku o ekstradycję musi być uznawany za przestępstwo zarówno w ustawodawstwie państwa proszącego o ekstradycję, jak i w ustawodawstwie państwa, do którego skierowano wniosek.

Przestępstwo ekstradycyjne można określić jako działanie lub zaniechanie karalne, w związku z którego popełnieniem osoba uchylająca się przed wymiarem sprawiedliwości może być wydana innemu państwu — zgodnie z odpowiednimi postanowieniami umowy czy ustawy.

Zasada niewydawania własnych obywateli oznacza zakaz ich wydawania.

Część państw prezentuje pogląd, iż obywatelstwo nie powinno stanowić przeszkody w uzyskaniu ekstradycji. Koncepcję tę lansuje W. Brytania, USA oraz inne państwa, które wzorowały swój porządek prawny na systemie angielskim. Pozostałe państwa ustanawiają bezwzględny zakaz ekstradycji własnych obywateli.

Do argumentów mających uzasadniać niewydawanie własnych obywateli należy pogląd, iż jednostka nie powinna być pozbawiona swych naturalnych sędziów oraz ma prawo domagać się, aby sądzili go współobywatele. Jednocześnie sądzenie w innym państwie stawia osobę sądzoną w niekorzystnej sytuacji ze względu na nieznajomość języka, przepisów prawnych, oderwanie od własnego środowiska. Często podnosi się argument, że zasadniczym obowiązkiem państwa jest udzielenie

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

ochrony i opieki swoim obywatelom, a ekstradycja własnych obywateli koliduje z tym obowiązkiem, ponieważ pozbawia ich gwarancji prawnych przysługujących im we własnym kraju.

Zasadniczym argumentem przemawiającym przeciwko zasadzie niewydawania własnych obywateli jest interes i dobro wymiaru sprawiedliwości. Tylko przed sądem właściwym ze względu na miejsce popełnienia przestępstwa jest możliwe pełne ustalenie prawdy obiektywnej. Następnym istotnym argumentem jest wzgląd na istotę i cel kary. Kara ma zaspokajać poczucie sprawiedliwości w społeczeństwie, którego porządek prawny został naruszony. Oczywiste jest także, że społeczne niebezpieczeństwo czynu ocenić może najpełniej, a potem wymierzyć najbardziej słuszną karę, jedynie sąd w miejscu popełnienia przestępstwa. W takiej sytuacji jest możliwe również osiągnięcie pełni efektów profilaktycznych i wychowawczych.

Zasada niewydawania przestępców politycznych przewiduje odmowę ekstradycji z powodu uznania przestępstw stanowiących podstawę wniosku o ekstradycję za przestępstwa polityczne.

Klauzulę wyłączającą ekstradycję sprawców przestępstw politycznych spotyka się zarówno w umowach międzynarodowych, jak i ustawodawstwie. Równocześnie bardzo rzadko zawierają one jakiekolwiek objaśnienie treści tego terminu. Wobec braku określeń treści pojęcia przestępstwo polityczne powszechnie przyjmuje się klauzulę stwierdzającą, że ocena oraz ostateczne zakwalifikowanie przestępstwa do kategorii przestępstw politycznych leży w kompetencji państwa, do którego wystąpiono z wnioskiem o ekstradycję.

Pojęcie przestępstwo polityczne w zastosowaniu do ekstradycji jest interpretowane specyficznie i w sposób rozszerzający w porównaniu z interpretacją w stosunkach wewnętrznych państw. W nauce prawa karnego pojęcie przestępstwo polityczne jest najczęściej utożsamiane z przestępstwami przeciwko państwu. Natomiast prawo międzynarodowe dopuszcza możliwość uznania za przestępstwo polityczne także innych czynów karalnych, jeśli wykazują one pewien związek z przestępstwami politycznymi.

Zasada ograniczonego ścigania i karania oznacza zakaz ścigania (także wykonywania kary) osoby wydanej za inne przestępstwo niż to, w związku z którym przyznano ekstradycję, co jednak nie odnosi się do przestępstw popełnianych po wydaniu.

Zasada ta ma zarówno zwolenników, jak i przeciwników. Często podnosi się, że zapewnia ona państwu wydającemu kontrolę nad wymiarem sprawiedliwości w państwie proszącym i przeciwdziałanie przekraczaniu granic, do których wydalenie się odnosi. Szczególnie mocno akcentuje się ochronę praw osoby wydanej, czemu ma służyć przestrzeganie tej zasady.

Przeciwnicy zasady stwierdzają, że jest ona przyczyną wielu utrudnień w realizacji wymiaru sprawiedliwości i utrudnia współpracę międzynarodową w zwalcza-

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

niu przestępczości. Z tego względu postuluje się niekiedy, aby w imię efektywności współpracy międzynarodowej zrezygnować z ograniczeń narzucanych przez tę zasadę.

❑ Podstawa prawna ekstradycji

Podstawowym dokumentem regulującym zagadnienia dotyczące ekstradycji jest Europejska konwencja o ekstradycji, która została sporządzona 13 grudnia 1957 r. w Paryżu (weszła w życie 18 kwietnia 1960 r.). Polska ratyfikowała konwencję 30 kwietnia 1993 r. (DzU z 1994 r., nr 70, poz. 307). Do konwencji podpisano Protokół dodatkowy sporządzony 15 października 1975 r., który w Polsce wszedł w życie 13 kwietnia 1993 r. oraz drugi protokół dodatkowy sporządzony 7 czerwca 1978 r., które Polska ratyfikowała 31 marca 1994 r. (DzU z 1994 r., nr 70, poz. 310).

Głównym celem konwencji jest ujednolicenie i unowocześnienie prawnych zasad ekstradycji w państwach-stronach konwencji oraz uproszczenie i ułatwienie obrotu ekstradycyjnego. Konwencja o ekstradycji zajęła miejsce licznych dwustronnych konwencji ekstradycyjnych, które znacznie różniły się między sobą.

❑ Przestępstwa stanowiące podstawę wydania

Wydanie następuje z powodu przestępstw zagrożonych według prawa wzywającego i państwa wezwanego karą pozbawienia wolności lub środkami zabezpieczającymi ograniczającymi wolność, o górnej granicy zagrożenia co najmniej jednego roku lub karą surowszą. Jeżeli na terytorium państwa wzywającego został wydany wyrok skazujący na karę pozbawienia wolności lub zastosowany został środek zabezpieczający, ich wymiar musi wynosić co najmniej 4 miesiące.

Jeżeli wniosek o wydanie obejmuje kilka różnych przestępstw, z których każde jest zagrożone według prawa wzywającego i państwa wezwanego pozbawieniem wolności lub środkiem zabezpieczającym ograniczającym wolność, lecz niektóre z nich nie spełniają warunku dotyczącego wymiaru kary, państwo wezwane ma również prawo udzielenia ekstradycji z powodów takich przestępstw.

Drugi protokół dodatkowy do katalogu przestępstw stanowiących podstawę ekstradycji dodał przestępstwa zagrożone jedynie sankcjami pieniężnymi.

Umowy międzynarodowe i ustawy określają przestępstwa ekstradycyjne metodą enumeracji i eliminacji. Metoda enumeracji polega na wyliczeniu przestępstw, które mogą być podstawą wydania. Wyliczenie przestępstw przez międzynarodowe umowy ekstradycyjne jest uważane za wyczerpujące (np. belgijska ustawa ekstradycyjna).

Liczne konwencje oraz ustawy ekstradycyjne posługują się metodą eliminacji. Zamiast ich szczegółowego wyliczania, przyjmują jedną ogólną regułę, od której zastrzegają wyjątki. Reguła ta polega na postanowieniu, że podstawę ekstradycji stanowić będą wszystkie przestępstwa powyżej pewnego zagrożenia ustawowego lub

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

wymiaru kary w wypadku wydania w celu wykonania wyroku. Do takich konwencji należy Europejska Konwencja o ekstradycji.

W polskim prawie brak normy określającej pozytywnie przestępstwa ekstradycyjne. Artykuł 604 § 2 k.p.k. przewiduje jedynie fakultatywną odmowę wydania, jeżeli:

— według prawa państwa, która złożyło wniosek o wydanie przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności do roku lub karą łagodniejszą albo orzeczono taką karę,
— według prawa polskiego przestępstwo podlega ściganiu z oskarżenia prywatnego,
— według prawa państwa, które żąda wydania, czyn jest przestępstwem o charakterze politycznym, wojskowym lub skarbowym.

Praktycznie podstawę wydania stanowić może każde przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności. Tak szerokie określenie przestępstwa ekstradycyjnego świadczy o gotowości Polski do szerokiej współpracy międzynarodowej w dziedzinie zwalczania przestępczości.

Metoda eliminacji bardziej odpowiada praktyce, gdyż zmiana ustawodawstwa wewnętrznego nie wymaga zmiany umowy międzynarodowej, jeżeli tylko nowe przestępstwa, jakie pojawiły się w jednym z ustawodawstw są karalne przez prawo obu stron umowy i nie są wyłączone z zakresu przestępstw ekstradycyjnych.

Podstawę wydania mogą stanowić tylko takie przestępstwa, które są zagrożone karą pozbawienia wolności przez prawo obu państw — wzywającego i wezwanego. Podstawą współpracy państw jest zawsze obopólny interes. Żadne z nich nie jest zobowiązane do ekstradycji za taki czyn, z powodu którego samo nie mogłoby żądać wydania.

❑ Podmiotowe i przedmiotowe ograniczenia ekstradycji

Przestępstwa polityczne

Według konwencji o ekstradycji nie udziela się zgody na wydanie, jeżeli przestępstwo, z powodu którego żąda się wydania, jest uważane przez państwo wezwane za przestępstwo polityczne lub przestępstwo związane z przestępstwem politycznym. Tę samą zasadę stosuje się, jeżeli państwo wezwane ma uzasadnione przypuszczenie, że wniosek o wydanie z powodu pospolitego przestępstwa kryminalnego został złożony w celu ścigania lub karania osoby ze względu na rasę, religię, narodowość oraz poglądy polityczne albo że sytuacja tej osoby może ulec pogorszeniu z jednej z tych przyczyn.

Przestępstwa wojskowe

Konwencja nie ma zastosowania do ekstradycji z powodu przestępstw wojskowych, które nie są przestępstwami pospolitymi. O tym, czy przestępstwo ma charakter wojskowy rozstrzyga się na podstawie prawa państwa wezwanego.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Przestępstwa skarbowe

Konwencja przewiduje obowiązek wydania za przestępstwo podatkowe, celne i dewizowe tylko wtedy, jeżeli państwa uzgodniły to w stosunku do danego przestępstwa lub kategorii przestępstw.

Ograniczenie wydania ze względu na obywatelstwo

Konwencja o ekstradycji pozwala państwu na wydanie własnych obywateli, jeżeli nie sprzeciwia się temu prawo państwa wezwanego. Ale nawet w tym wypadku państwo wezwane nie jest zobowiązane do wydania swego obywatela, gdyż ma prawo do odmowy takiego wydania. Jeżeli korzysta z tego prawa, powinno na wniosek państwa wzywającego wszcząć przeciwko swemu obywatelowi postępowania, a następnie zawiadomić państwo wzywające o sposobie załatwienia wniosku o ściganie.

Ograniczenie ekstradycji ze względu na miejsce popełnienia przestępstwa

Państwo może odmówić wydania osoby za przestępstwo, które według jej prawa zostało popełnione w całości lub części na jej terytorium lub w miejscu traktowanym jako jej terytorium. Ograniczenie to wynika z konieczności poszanowania praw suwerennych państwa wezwanego.

Według art. 543 § 2 pkt 1 k.p.k. można odmówić wydania, jeżeli przestępstwo zostało popełnione na terytorium RP albo na polskim statku wodnym lub powietrznym.

Ściganie za to samo przestępstwo

Państwo wezwane może odmówić wydania osoby, której wydania zażądano, jeżeli właściwe organy tego państwa prowadzą przeciwko niej postępowanie w sprawie przestępstwa lub przestępstw, z powodu których żąda się wydania.

Według art. 534 § 2 pkt 2 k.p.k. można odmówić wydania, jeżeli co do tego samego czynu tej samej osoby toczy się postępowanie karne lub toczyło się i zostało prawomocnie ukończone albo gdy zachodzi inna okoliczność, uzasadniająca odmowę wszczęcia lub umorzenie postępowania.

Zasada *ne bis in idem*

Państwo wezwane nie wyraża zgody na wydanie, jeżeli w stosunku do osoby, której wydania zażądano, właściwe organy państwa wezwanego wydały prawomocny wyrok za przestępstwo lub przestępstwa, za które żąda się wydania. Można odmówić wydania, jeżeli w stosunku do tego samego przestępstwa lub przestępstw właściwe organy państwa wezwanego postanowiły nie wszczynać postępowania lub je umorzyć.

Przedawnienie

W świetle prawa nie ma obowiązku wydania, jeżeli według prawa państwa wzywającego lub wezwanego nie można z powodu przedawnienia ścigać ani karać osoby, której wydania zażądano.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Kara śmierci

Jeżeli przestępstwo, za które żąda się wydania jest zagrożone karą śmierci przez prawo państwa wzywającego, a za takie przestępstwo nie jest przewidziana lub nie jest wykonywana kara śmierci przez prawo państwa wezwanego, można odmówić wydania, chyba że państwo wzywające udzieli zapewnienia, że kara śmierci nie zostanie wykonana.

❑ Wniosek ekstradycyjny

Wniosek wydania sporządza się na piśmie i przekazuje się przez ministra sprawiedliwości strony wzywającej do ministra sprawiedliwości strony wezwanej. Jednakże strony mogą uzgodnić inne sposoby porozumiewania się.

Do wniosku należy dołączyć:

— oryginał lub uwierzytelniony odpis podlegającego wykonaniu orzeczenia skazującego, nakazu aresztowania lub każdego innego dokumentu, wystawionego zgodnie z przepisami postępowania strony wzywającej, mającego taką samą prawną skuteczność,
— opis przestępstwa, z powodu którego żąda się wydania — czas i miejsce jego popełnienia, kwalifikacja prawna; wskazanie mających zastosowanie przepisów prawnych powinno być tak dokładne, jak to jest możliwe,
— odpis przepisów prawnych mających zastosowanie lub, jeżeli nie jest to możliwe, oświadczenie w przedmiocie prawa mającego zastosowanie, jak również możliwie dokładny opis osoby, której wydania zażądano, łącznie z wszelkimi innymi informacjami, które mogą pomóc w stwierdzeniu jej tożsamości i obywatelstwa.

❑ Zbieg wniosków

Jeżeli o wydanie wnosi więcej niż jedno państwo z powodu tego samego przestępstwa lub różnych przestępstw, państwo wezwane decyduje komu sprawcę wydać, biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności, ze szczególnym uwzględnieniem relatywnej wagi i miejsca popełnienia przestępstw, daty wniosków, obywatelstwa osoby, której wydania zażądano oraz możliwości późniejszego wydania innemu państwu.

❑ Postępowanie ekstradycyjne

Postępowanie ekstradycyjne to całokształt czynności zmierzających do wydania. Ekstradycja jako instytucja prawa międzynarodowego i wewnętrznego ma dwie strony: polityczną, będącą przejawem wykonywania praw suwerennych i stosunków zagranicznych państwa oraz prawną. Decyzję merytoryczną o wydaniu można oddać wyłącznie w ręce administracji (rządu) lub wyłącznie powierzyć sądom albo też ustanowić określone współdziałanie tych władz. W szczególności sądom może przysługiwać jedynie kompetencja opiniodawcza albo prawo ostatecznego decydowania o wydaniu bądź odmowie wydania.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W Polsce opinia sądu jest jednym z elementów branych pod uwagę przy podejmowaniu merytorycznej decyzji. Jeżeli sąd stwierdzi w swej opinii, że nie zachodzą warunki ekstradycji przewidziane przez prawo polskie i umowy międzynarodowe, to taka opinia powinna wywrzeć zasadniczy wpływ na decyzję o wydaniu.

Konwencja o ekstradycji postanawia, że postępowanie ekstradycyjne podlega wyłącznie prawu państwa wezwanego, z zastrzeżeniem odmiennych postanowień konwencji.

W 1980 r. Komitet Ministrów Rady Europy zalecił, aby niezależnie od tego, czy o ekstradycji decyduje sąd czy organ administracyjny zainteresowana osoba:

— była informowana niezwłocznie, w zrozumiałym dla niej języku, o wniosku ekstradycyjnym i czynach uzasadniających wniosek, o przesłankach ekstradycji oraz przepisach postępowania, jak również o podstawach ewentualnego aresztowania,
— miała możliwość przedstawienia okoliczności przemawiających przeciwko wydaniu,
— miała możliwość korzystania z pomocy prawnej w postępowaniu ekstradycyjnym, którą należy zapewnić bezpłatnie, gdyby nie mogła ponieść kosztów pomocy z wyboru.

W postępowaniu ekstradycyjnym można wyróżnić trzy stadia: w państwie wzywającym, w państwie wezwanym i w płaszczyźnie międzynarodowej. Ostatni etap dotyczy przekazania wniosku i tranzyt wydanej osoby przez terytorium trzeciego państwa.

Postępowanie w państwie wzywającym to czynne postępowanie ekstradycyjne. Umowy międzynarodowe w zasadzie nie normują tego postępowania, pozostawiając stronom swobodę w wewnętrznym postępowaniu co do inicjatywy wydania i sposobu przygotowania wniosku. Wskazują jedynie na niezbędne minimum wymagań, jakim wniosek powinien odpowiadać oraz regulują sposób jego przekazania.

Postępowanie w państwie wezwanym to bierne postępowanie ekstradycyjne. Umowy międzynarodowe zawierają tylko ogólne zasady obrotu ekstradycyjnego, których konkretyzacja następuje w każdym wypadku żądania wydania. Państwo wezwane samodzielnie ocenia dopuszczalność wydania. Sposoby kontroli wniosku i podejmowania decyzji w sprawie wydania mogą być różne, zależnie od ustroju wewnętrznego państwa oraz od panujących w nich poglądów na rolę i wzajemne stosunki władzy wykonawczej i sądowej.

Badanie wniosku ekstradycyjnego polega na sprawdzaniu, czy jest on zgodny z umową międzynarodową i prawem wewnętrznym strony wezwanej. Należy więc ustalić istnienie pozytywnych przesłanek ekstradycji i okoliczności, które je wyłączają, w szczególności czy:

— wniosek jest prawidłowy pod względem formalnym i czy zawiera wymagane załączniki,
— osoba zatrzymana jest identyczna z tą, której dotyczy żądanie wydania,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— państwu wzywającemu przysługuje jurysdykcja,
— wniosek dotyczy przestępstwa ekstradycyjnego,
— jakie jest obywatelstwo osoby ściganej,
— w obrocie z niektórymi państwami istnieją dostateczne dowody winy,
— nie zachodzą okoliczności wyłączające wydanie, a mianowicie:
  a) azyl, przestępstwo polityczne, cel polityczny wniosku, obawa dyskryminowania,
  b) przedawnienie ścigania lub wykonania kary,
  c) amnestia, abolicja, ułaskawienie,
  d) zakaz *ne bis in idem*,
— w stosunku do tej samej osoby kilka państw złożyło wnioski o wydanie.

❑ **Przekazanie osoby podlegającej wydaniu**

Państwo wezwane zawiadamia państwo wzywające o swojej decyzji w przedmiocie wydania. Odmowa powinna być uzasadniona. W razie zgody na wydanie, należy zawiadomić stronę wzywającą o miejscu i dniu przekazania oraz okresie, w którym osoba podlegająca wydaniu była pozbawiona wolności w celu przekazania.

Osoba podlegająca wydaniu, która nie została przejęta w uzgodnionym dniu, może być zwolniona po upływie 15 dni, natomiast zwalnia się ją w każdym wypadku po upływie 30 dni. Strona wezwana może odmówić jej ponownego wydania z powodu okoliczności od siebie niezależnych.

❑ **Tranzyt osoby wydanej**

Według konwencji, zgodę na tranzyt przez swoje terytorium państwo wezwane udziela z zastrzeżeniem, że dane przestępstwo nie jest przez nie uważane za przestępstwo polityczne lub przestępstwo czysto wojskowe. Można odmówić zgody, jeżeli wydany jest obywatelem państwa tranzytowego.

❑ **Ograniczenie ścigania osoby wydanej (zasada specjalności)**

Według zasady specjalności osoba mająca być wydana nie może być ścigana, sądzona ani pozbawiona wolności w celu wykonania kary lub środka zabezpieczającego, z powodu innego przestępstwa popełnionego przed jej przekazaniem, niż to, za które została wydana, ani też jej wolność osobista nie może być z żadnej innej przyczyny ograniczona, chyba że państwo, które ją wydało, wyrazi na to zgodę.

W stosunkach między suwerennymi państwami niedopuszczalne jest samowolne wychodzenie poza zakres odstąpionych praw. Dlatego ściganie wydanej osoby za inne czyny niż te, które stanowiłyby podstawę wydania, może nastąpić wyłącznie na podstawie zgody państwa wezwanego.

Zasadę specjalności trzeba uznać za podstawową zasadę międzynarodowego prawa ekstradycji. Stanowi ona gwarancję wykonania każdej umowy ekstradycyjnej

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

zgodnie z jej treścią i wolą stron. Wprowadzenie obowiązku wzajemnego informowania się państw o wynikach postępowania karnego wobec wyodrębnionych osób zapewnia państwu wezwanemu skuteczną kontrolę nad przestrzeganiem zakresu ścigania.

W sytuacji, gdy po wydaniu zajdzie potrzeba ścigania osoby wydanej także za inne czyny popełnione przed datą wydania, które nie były objęte pierwotnym wnioskiem, należy zawsze zwracać się do państwa wezwanego z prośbą o wyrażenie zgody na rozszerzenie zakresu wydania.

- **Stosunek Konwencji o ekstradycji do innych porozumień dwustronnych**

Między państwami, do których Konwencja o ekstradycji ma zastosowanie, zastępuje ona postanowienia dwustronnych traktatów, konwencji lub porozumień pomiędzy dwoma państwami w sprawie ekstradycji. Umawiające się strony mogą zawierać między sobą porozumienia dwu lub wielostronne jedynie w celu uzupełnienia postanowień konwencji lub ułatwienia stosowania zawartych w niej zasad.

7.4. Przekazanie — przejęcie ścigania

Przekazanie ścigania leży w kompetencjach państwa, na którego terytorium cudzoziemiec dopuścił się przestępstwa, po wszczęciu przeciwko niemu postępowania i zebraniu dowodów do przekazania wszystkich materiałów — a w razie potrzeby także sprawcy — państwu, którego obywatelem jest lub w którym ma on miejsce stałego pobytu.

Przekazanie ścigania karnego według ogólnych zasad polega z jednej strony na obowiązku przejęcia ścigania przez państwo, którego obywatelem jest sprawca, z drugiej strony stanowi uprawnienie do żądania przejęcia ścigania przez państwo, na którego terytorium zostało popełnione przestępstwo. Instytucja ta wymaga stworzenia odpowiednich międzynarodowych instrumentów regulujących jej działania.

- **Podstawa prawna**

Podstawą prawną stosowania przekazania ścigania jest sporządzona w Strasburgu w roku 1972 Konwencja o przekazywaniu ścigania w sprawach karnych. Konwencja terminem przestępstwa obejmuje nie tylko czyny określone w prawie karnym, ale również wszelkie inne czyny, które nie podlegają kompetencji sądów, lecz są rozpoznawane według procedury uproszczonej o charakterze karno-administracyjnej pod warunkiem, że decyzje organów orzekających w tych sprawach będą podlegały zaskarżeniu do sądu. Termin sąd oznacza również sądy administracyjne wszystkich instancji, pod warunkiem, że są niezależne i dają sprawcy możliwość obrony.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Dopuszczalność przekazania ścigania

Przekazanie ścigania może mieć miejsce w wypadku popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa, pod warunkiem odpowiedzialności karnej za tego rodzaju czyny w obu państwach oraz wtedy, gdy przekazanie leży w interesie wymiaru sprawiedliwości.

Państwo wezwane do przyjęcia ścigania może przyjąć wniosek tylko wtedy, gdy jego sądy karne są kompetentne do orzekania w sprawach przestępstw oraz gdy może zastosować swoje własne prawo karne lub prawo karne państwa wnioskującego.

W myśl konwencji o przejęciu ścigania karnego, państwa-strony konwencji wezwą pod uwagę możliwość przekazania ścigania zawsze, gdy jest to w świetle konwencji dopuszczalne. Jeżeli odpowiednie władze uznają, że przekazanie jest pożądane, wówczas informacje i wszelkie pisma powinny być przekazywane za pośrednictwem ministra sprawiedliwości, natomiast wtedy, gdy istnieją specjalne porozumienia — bezpośrednio przez kompetentne organy.

Konwencja daje podstawę prawną państwu posiadającemu kompetencje w zakresie ścigania do odstąpienia od wszczęcia postępowania na rzecz państwa posiadającego lepsze warunki do prowadzenia ścigania. To rozstrzygnięcie jest ważne dla państw, w których obowiązuje zasada legalizmu, tzn. istnieje obowiązek ścigania sprawcy przestępstwa. Zaniechanie ścigania ma miejsce, gdy państwo nie podjęło jeszcze ścigania, lecz tylko działania przygotowawcze. Natomiast odstąpienie od ścigania ma miejsce, gdy postępowanie zostało już wszczęte. Państwo może odstąpić od ścigania w każdej formie postępowania, aż do wykonania wyroku.

❑ Przyczyny wszczęcia ścigania

Umawiające się państwo może żądać od innego umawiającego się państwa wszczęcia ścigania w następujących wypadkach, jeżeli:

— osoba podejrzana stale zamieszkuje w państwie wezwanym,
— osoba podejrzana jest obywatelem państwa wezwanego lub państwo to jest jej państwem pochodzenia,
— osoba podejrzana odbywa lub będzie odbywała karę pozbawienia wolności w państwie wezwanym,
— w państwie wezwanym zostało wszczęte ściganie o to samo lub inne przestępstwo przeciwko tej samej osobie,
— uważa się, że przekazanie ścigania jest celowe w interesie ustalenia prawdy, w szczególności z tego powodu, że najbardziej istotne dowody znajdują się w państwie wezwanym,
— uważa się, że wykonanie w państwie wezwanym wyroku, gdyby został wydany, stwarza lepsze prognozy dla resocjalizacji skazanego,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— uważa się, że obecność podejrzanego na rozprawie w państwie wzywającym nie może być zapewniona, natomiast może być zapewniona jego obecność na rozprawie w państwie wezwanym,
— uważa się, że nie może wykonać wyroku, gdyby został wydany nawet przy pomocy ekstradycji, natomiast państwo wezwane może to uczynić.

❑ Odrzucenie wniosku

Konwencja wymienia także negatywne przesłanki, których występowanie decyduje o nieuwzględnieniu wniosku. Mogą one mieć charakter obligatoryjny lub fakultatywny.

Wniosek musi być odrzucony, gdy:
— nie ma podwójnej karalności (odpowiedzialności karnej),
— ściganie oskarżonego kolidowałoby z zasadą *ne bis in idem*,
— termin do podjęcia ściągania wygasł w świetle prawa państwa wysyłającego.

Państwo nie może odmówić przyjęcia wniosku w całości lub w części, z wyjątkiem wypadków, gdy uważa że:
— podstawy, na których wniosek jest oparty nie są usprawiedliwione,
— podejrzany nie ma stałego miejsca zamieszkania w państwie wezwanym,
— podejrzany nie jest obywatelem państwa wezwanego i nie miał stałego miejsca zamieszkania na terytorium tego państwa w chwili popełnienia przestępstwa,
— przestępstwo, w związku z którym żąda się ścigania, jest przestępstwem o charakterze polityczny, przestępstwem czysto wojskowym lub skarbowym,
— istnieją istotne przyczyny, by sądzić, że wniosek o ściąganie został zgłoszony z powody rasy, religii, narodowości lub poglądów politycznych,
— jego prawo ma zastosowanie do przestępstwa i jeżeli w chwili otrzymania wniosków ścigania jest wyłączone na skutek przedawnienia,
— przestępstwo zostało popełnione poza terytorium państwa wzywającego,
— ściganie byłoby sprzeczne z międzynarodowymi zobowiązaniami państwa wezwanego,
— ściganie byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami systemu prawa państwa wezwanego,
— państwo wzywające naruszyło przepis proceduralny przewidziany konwencją.

Przyjęcie wniosku przez państwo wezwane nie jest nieodwołalne. Może zdarzyć się, że pojawią się nowe istotne fakty po wyrażeniu akceptacji na przyjęcie wniosku przez państwo wezwane. W takim wypadku państwo wezwane może wycofać swoją akceptację, gdy stwierdzi zaistnienie chociażby jednej z sytuacji uzasadniających odrzucenie wniosku. Równocześnie państwo wezwane może odstąpić od wykonania wniosku w sytuacji, gdy jedynym wynikiem przejęcia ścigania byłoby wydanie wyroku zaocznego albo takiego, którego nie można byłoby wyegzekwować. Skutkiem wycofania będzie przywrócenie państwu wzywającemu prawa do osądzenia i wykonania wyroku.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

Prawo ścigania i wykonania kary powraca do państwa wzywającego, jeżeli państwo wezwane zawiadomi je o odmowie podjęcia czynności, o odmowie uwzględnienia wniosku, o cofnięciu zgody na wniosek, o odmowie wszczęcia postępowania lub o jego umorzeniu, a także jeżeli państwo wzywające cofnie wniosek, zanim państwo wezwane zawiadomi je o swojej decyzji podjęcia czynności w sprawie wniosku.

Począwszy od daty wystąpienia z wnioskiem, wymaga się od państwa wzywającego odstąpienia od prowadzenia ścigania lub zakończenia podjętego przestępstwa. Państwo wzywające może podjąć pewne kroki związane ze ściganiem lub skierowaniem sprawy do sądu.

❑ Procedura przejęcia i przekazania ścigania w świetle polskiego prawa karnego

Minister sprawiedliwości zwraca się, jeżeli wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości, do właściwego organu państwa obcego z wnioskiem o przekazanie ścigania, albo może przyjąć taki wniosek od właściwego organu państwa obcego w sprawie o przestępstwo popełnione za granicą przez:

— obywatela polskiego,
— osobę mającą na terytorium RP stałe miejsce zamieszkania,
— osobę, która odbywa lub będzie odbywać w RP karę pozbawienia wolności,
— osobę, przeciwko której zostało wszczęte w RP postępowanie karne.

Minister sprawiedliwości zawiadamia właściwy organ państwa obcego o sposobie prawomocnego załatwienia postępowania karnego (art. 590 k.p.k.).

Kodeks rozstrzyga, że przejęcie uznaje się za równoznaczne z wszczęciem postępowania karnego w rozumieniu prawa polskiego. Zbędne jest zatem wydawanie postanowienia o wszczęciu w danej sprawie; niezbędne staje się natomiast przedstawienie zarzutów i dalsze prowadzenie postępowania, na razie jako przygotowawczego.

Dowody zebrane za granicą w sprawie przejętej mogą być wykorzystane w Polsce tak, jak dowody przeprowadzone na żądanie władz polskich w drodze międzynarodowej pomocy prawnej, nawet gdy przeprowadzono je bez wniosku polskiego sądu lub prokuratora. Posiadają one zatem pełną moc dowodową mimo odrębności proceduralnych, o ile tylko przeprowadzono je w sposób niesprzeczny z zasadami polskiego porządku prawnego.

W sprawie o przestępstwa popełnione na terytorium RP przez cudzoziemca, minister sprawiedliwości zwraca się do właściwego organu państwa:

— którego osoba ścigana jest obywatelem,
— w którym osoba ścigana ma stałe miejsce zamieszkania,
— w którym osoba ścigana odbyła lub będzie odbywać karę pozbawienia wolności,
— w którym zostało wszczęte przeciwko osobie ściganej postępowanie,

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

— z wnioskiem o przejęcie ścigania karnego albo może przyjąć taki wniosek od właściwego organu państwa obcego.

Jeżeli pokrzywdzonym jest obywatel Polski, złożenie wniosku o przejęcie ścigania może nastąpić tylko za jego zgodą.

Przed rozstrzygnięciem wniosku osoba ścigana przebywająca na terytorium RP ma prawo do wysłuchania jej przez właściwy organ, o czym należy ją pouczyć.

W razie pozytywnego rozstrzygnięcia wniosku o przejęcie ścigania, minister sprawiedliwości zarządza niezwłoczne przekazanie osoby ściganej, jeżeli jest tymczasowo aresztowana wraz z aktami sprawy właściwemu organowi państwa obcego.

Minister sprawiedliwości zwraca się do właściwego organu państwa obcego o informację co do sposobu prawomocnego zakończenia postępowania karnego.

Przekazanie ścigania karnego uważa się za umorzenie postępowania karnego według prawa polskiego; nie stoi to na przeszkodzie ponownemu postępowaniu karnemu w razie bezpodstawnego zaniechania ścigania za granicą (art. 591 k.p.k.).

Osoba ścigana, jeżeli przebywa na terytorium Polski, powinna być wysłuchana odnośnie przekazania jej przez właściwy organ, tj. organ, do dyspozycji którego aktualnie pozostaje z uwagi na stadium procesu; o prawie tym powinna być pouczona. Przekazanie jest równoznaczne z umorzeniem postępowania, co zwalnia od wydania takiej decyzji.

Jeżeli co do tego samego czynu tej samej osoby wszczęto postępowanie karne w RP i w państwie obcym, minister sprawiedliwości przeprowadza konsultacje z właściwym organem państwa obcego — jeżeli wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości — występuje z wnioskiem o przejęcie albo o przekazanie ścigania karnego (art. 592 k.p.k.).

Przepis odnosi się do sytuacji, gdy postępowanie co do tego samego czynu tej samej osoby wszczęto i w Polsce i za granicą. W wyniku konsultacji ministra sprawiedliwości z odpowiednim organem państwa obcego dochodzi bądź do przejęcia, bądź też do przekazania ścigania z wniosku polskiego ministra sprawiedliwości.

❑ Przekazanie policyjne

W określonych okolicznościach ekstradycję może zastąpić przekazanie podejrzanego o popełnienie przestępstwa pomiędzy organami policyjnymi bądź organami służb granicznych dwóch państw. Z reguły ma to miejsce w sytuacji przyłapania na gorącym uczynku lub bezpośrednio po popełnieniu przestępstw. Taka forma uproszczonego wydania przestępcy może być merytorycznie uzasadniona w odniesieniu do pewnej wąskiej kategorii spraw, zwłaszcza polegających na nielegalnym przekraczaniu granicy (bądź pozostających z nimi w związku). Z formalnego punktu widzenia konieczne jest jednak, aby przekazanie opierało się na upoważnieniu ustawowym lub umownym, w przeciwnym razie stanowić będzie przekroczenie uprawnień państwa.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Wydalenie, deportacja

Wydalenie to zarządzenie organu państwa, w którym wezwano cudzoziemca do opuszczenia terytorium tego państwa w określonym, najczęściej krótkim, czasie.

Powody wydalenia i deportacji określa prawo wewnętrzne, najczęściej są to względy społeczne, porządek publiczny lub ważne interesy państwa. Decyzja tego rodzaju może przybierać formę wydalenia — nakazu wyjazdu w określonym terminie — lub deportacji — przymusowego odstawienia do granicy.

Prawo międzynarodowe wypracowało następujące zasady regulujące wydalenie cudzoziemców:

— państwo ma prawo wydalania cudzoziemców,
— państwo powinno korzystać z tego prawa jedynie w ostatecznych okolicznościach i w sposób najmniej szkodliwy dla osób dotkniętych decyzją o wydaleniu, tzn. jest to procedura wyjątkowa,
— państwo wydające powinno, jeżeli zajdzie potrzeba, uzasadniać wydalenie przed sądem międzynarodowym, a jeśli racje okażą się niewystarczające, przyjąć konsekwencje tego aktu w formie odszkodowania.

7.5. Europejski nakaz aresztowania

Europejski nakaz aresztowania (ENA) jest środkiem prawnym funkcjonującym w Unii Europejskiej powołanym na mocy decyzji ramowej Rady 13 czerwca 2002 r. w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania i procedury przekazywania osób między państwami członkowskimi. Decyzja weszła w życie w państwach członkowskich Unii Europejskiej 1 stycznia 2004 r., w Polsce nowelą do kodeksu postępowania karnego — 18 marca 2004 r., która obowiązuje w Polsce od 1 maja 2004 r.

Europejski nakaz aresztowania jest decyzję sądową wydaną przez państwo członkowskie w celu aresztowania i przekazania przez inne państwo członkowskie osoby, której dotyczy wniosek, w celu przeprowadzenia postępowania karnego lub wykonania kary pozbawienia wolności bądź środka zabezpieczającego (art. 1).

❑ Europejski nakaz aresztowania a ekstradycja

W stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi od 1 stycznia 2004 r. przepisy dotyczące ekstradycji zostają zastąpione przepisami regulującymi europejski nakaz aresztowania.

❑ Zakres stosowania europejskiego nakazu aresztowania

Europejski nakaz aresztowania może zostać wydany w wypadku czynów, które w świetle prawa obowiązującego w wydającym nakaz państwie członkowskim

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

zagrożone są karą pozbawienia wolności lub środkiem zabezpieczającym o maksymalnym wymiarze co najmniej 12 miesięcy, albo w przypadku, gdy zapadł wyrok lub wydano środek zabezpieczający o wymiarze co najmniej 4 miesięcy.

Katalog przestępstw:

— udział w organizacjach przestępczych,
— terroryzm,
— handel ludźmi,
— seksualne wykorzystywanie dzieci i pornografia dziecięca,
— nielegalny handel środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi,
— nielegalny handel bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi,
— korupcja,
— nadużycia finansowe, w tym mające negatywny wpływ na interesy finansowe Wspólnot Europejskich w rozumieniu Konwencji z 26 lipca 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich,
— pranie wpływów pieniężnych z przestępczości,
— fałszowanie walut, w tym waluty euro,
— przestępczość komputerowa,
— przestępczość w dziedzinie ochrony środowiska, w tym nielegalny handel zagrożonymi gatunkami zwierząt i roślin oraz ich odmianami,
— ułatwianie bezprawnego wjazdu i stałego przebywania,
— zabójstwo, ciężkie uszkodzenie ciała,
— nielegalny handel organami i tkankami ludzkimi,
— porwanie, bezprawne przetrzymywanie i branie zakładników,
— rasizm i ksenofobia,
— kradzież zorganizowana lub rozbój z bronią w ręku,
— nielegalny handel przedmiotami kultury, w tym antykami i dziełami sztuki,
— oszustwo,
— ściąganie haraczy i wymuszanie,
— podrabianie towarów i piractwo,
— fałszowanie dokumentów urzędowych i handel nimi,
— fałszowanie środków płatniczych,
— nielegalny handel substancjami hormonalnymi i innymi środkami pobudzającymi wzrost,
— nielegalny handel materiałami jądrowymi lub radioaktywnymi,
— handel kradzionymi pojazdami,
— gwałt,
— podpalenie,
— przestępstwa podlegające jurysdykcji Międzynarodowego Trybunału Karnego,
— bezprawne zajęcie samolotu/statku,
— sabotaż (art. 2).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

❑ Obligatoryjna odmowa wykonania europejskiego nakazu aresztowania

Właściwy sądowy organ państwa członkowskiego wykonującego europejski nakaz aresztowania odmawia jego wykonania w następujących przypadkach:

1) jeśli przestępstwo będące podstawą nakazu aresztowania jest objęte amnestią w wykonującym nakaz państwie członkowskim, w wypadku gdy przestępstwo to podlega jurysdykcji państwa z mocy jego prawa karnego;

2) jeśli wykonujący nakaz organ sądowy zostaje poinformowany, że w stosunku do osoby, której dotyczy wniosek, zapadło w związku z popełnieniem tych samych czynów prawomocne orzeczenie w państwie członkowskim, z zastrzeżeniem, że jeśli została orzeczona kara, to została ona wykonana lub jest wykonywana, lub też nie może być dłużej wykonywana w świetle prawa państwa członkowskiego, w którym nastąpiło skazanie;

3) jeśli w świetle prawa państwa wykonującego nakaz osoba podlegająca europejskiemu nakazowi aresztowania z uwagi na jej wiek nie może być pociągnięta do odpowiedzialności karnej za czyny stanowiące podstawę wydania nakazu aresztowania (art. 3).

❑ Fakultatywna odmowa wykonania europejskiego nakazu aresztowania

Wykonujący nakaz organ sądowy może odmówić wykonania europejskiego nakazu aresztowania:

1) w jednym z wypadków wymienionych w art. 2 ust. 4 — czyn, który stanowi podstawę wydania europejskiego nakazu aresztowania, nie stanowi przestępstwa w świetle prawa wykonującego nakaz państwa członkowskiego;

2) w wypadku gdy osoba podlegająca europejskiemu nakazowi aresztowania jest ścigana w wykonującym nakaz państwie członkowskim za ten sam czyn, który stanowi podstawę wydania europejskiego nakazu aresztowania;

3) w przypadku gdy organy sądowe wykonującego nakaz państwa członkowskiego zdecydują nie ścigać za przestępstwo stanowiące podstawę wydania europejskiego nakazu aresztowania albo wstrzymać postępowanie sądowe, lub w sytuacji gdy w państwie członkowskim w stosunku do osoby, której dotyczy wniosek w odniesieniu do tych samych czynów, zapadło prawomocne orzeczenie, co chroni ją przed dalszym postępowaniem sądowym;

4) w wypadku gdy zgodnie z prawodawstwem wykonującego nakaz państwa członkowskiego ściganie karne lub ukaranie osoby, której dotyczy wniosek, jest ustawowo zakazane i gdy czyny podlegają jurysdykcji tego Państwa Członkowskiego na podstawie jego prawa karnego;

5) jeśli wykonujący nakaz organ sądowy zostaje powiadomiony, że w stosunku do osoby, której dotyczy wniosek, zapadło, odnośnie do tych samych czynów, prawomocne orzeczenie w państwie trzecim, z zastrzeżeniem, że jeśli została orzeczona

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

kara, to została ona wykonana lub jest aktualnie wykonywana, albo w myśl prawa kraju skazanie nie może być dłużej wykonywana;

6) jeśli europejski nakaz aresztowania został wydany w celu wykonania kary pozbawienia wolności lub środka zabezpieczającego, a osoba, której dotyczy wniosek, jest obywatelem wykonującego nakaz państwa członkowskiego lub w tym państwie stale przebywa, a państwo to zobowiązuje się wykonać karę pozbawienia wolności lub środek zabezpieczający zgodnie z jego prawem krajowym;

7) w sytuacji gdy europejski nakaz aresztowania odnosi się do przestępstw, które:

a) w świetle prawa wykonującego nakaz państwa członkowskiego są traktowane jako popełnione w całości bądź w części na terytorium wykonującego nakaz państwa członkowskiego lub w miejscu traktowanym jako jego terytorium;

b) są popełnione poza terytorium wydającego nakaz państwa członkowskiego, a prawo wykonującego nakaz państwa członkowskiego nie dopuszcza ścigania przestępstw tego rodzaju, jeśli popełnione zostają poza jego terytorium (art. 4).

❑ Postępowanie w sprawie wydania europejskiego nakazu aresztowania

Organem uprawnionym do występowania do państw członkowskich Unii Europejskiej o aresztowanie i przekazanie osoby ściganej na podstawie ENA jest właściwy miejscowo sąd okręgowy, na wniosek prokuratora danego państwa członkowskiego. Przesłanką faktyczną wydania nakazu aresztowania jest podejrzenie, że osoba ścigana za przestępstwo popełnione na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej przebywa na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej (art. 6).

❑ Treść europejskiego nakazu aresztowania

Europejski nakaz aresztowania powinien zawierać:

a) tożsamość i obywatelstwo osoby, do której skierowany jest wniosek;

b) nazwisko i imię, adres, telefon i faks oraz adres e-mail wydającego nakaz organu sądowego;

c) dowody istnienia podlegającego wykonaniu wyroku, środka zabezpieczającego lub jakiegokolwiek innego podlegającej wykonaniu orzeczenia sądowego mającego analogiczny skutek prawny;

d) charakter i kwalifikacja prawna przestępstwa,

e) opis okoliczności popełnienia przestępstwa, w tym jego czas i miejsce oraz stopień jego popełnienia przez osobę, której dotyczy wniosek;

f) orzeczoną karę, jeśli istnieje prawomocny wyrok, lub skala przewidzianych za to przestępstwo kar w świetle prawodawstwa wydającego nakaz państwa członkowskiego;

g) jeśli to możliwe, inne skutki przestępstwa (art. 8).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

- **Procedura przekazania**

Jeśli znane jest miejsce pobytu osoby, której dotyczy wniosek, wydający nakaz organ sądowy może przekazać europejski nakaz aresztowania bezpośrednio do wykonującego nakaz organu sądowego (przekazanie bezpośrednie).

Wydający nakaz organ sądowy może, w każdym wypadku, zadecydować o wydaniu wezwania dla osoby, której dotyczy wniosek za pośrednictwem Systemu Informacyjnego Schengen (SIS) — poprzez dokonanie rejestracji kryminalnej osoby poszukiwanej (art. 9).

Jeśli wydający nakaz organ sądowy nie zna właściwego wykonującego nakaz organu sądowego, może on wszcząć niezbędne dochodzenie, w tym przez punkty kontaktowe Europejskiej Sieci Sądowej, w celu uzyskania tych informacji od wykonującego nakaz Państwa Członkowskiego (art. 10).

- **Prawa osoby objętej europejskim nakazem aresztowania**

W momencie aresztowania osoby, której dotyczy wniosek, wykonujący nakaz właściwy organ sądowy, zgodnie z prawem krajowym, powiadamia tę osobę o europejskim nakazie aresztowania i jego treści, a także o możliwości wyrażenia przez tę osobę zgody na jej przekazanie wydającemu nakaz organowi sądowemu. Osoba, której dotyczy wniosek, aresztowana w celach wykonania europejskiego nakazu aresztowania ma prawo do korzystania z pomocy prawnej i z pomocy tłumacza zgodnie z prawem krajowym wykonującego nakaz państwa członkowskiego (art. 11).

- **Utrzymanie aresztu osoby, której dotyczy wniosek**

Kiedy osoba zostaje aresztowana na podstawie europejskiego nakazu aresztowania, wykonujący nakaz organ sądowy podejmuje decyzję, czy osoba ta powinna pozostać zatrzymana, zgodnie z prawem państwa członkowskiego wykonującego europejski nakaz aresztowania. Osoba ta może być zwolniona tymczasowo w dowolnym terminie zgodnie z prawem krajowym wykonującego nakaz państwa członkowskiego, pod warunkiem, że właściwy organ państwa członkowskiego, o którym mowa, podejmuje wszelkie środki, jakie uważa za niezbędne, aby zapobiec ucieczce tej osoby (art. 12).

- **Zgoda na przekazanie**

Jeśli aresztowana osoba powiadamia, że zgadza się na przekazanie, to zgodę tę oraz, w odpowiednich wypadkach, zrzeczenie się prawa do skorzystania z zasady szczególności, o której mowa w art. 27 ust. 2, wyraża przed wykonującym nakaz organem sądowym zgodnie z prawem krajowym wykonującego nakaz państwa członkowskiego (art. 13).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

- **Sądowe przesłuchanie osoby, której dotyczy wniosek**

W przypadku gdy osoba aresztowana nie wyraża zgody na jej przekazanie, jak to określono w art. 13, ma prawo do przesłuchania przez wykonujący nakaz organ sądowy zgodnie z prawem wykonującego nakaz państwa członkowskiego (art. 14).

- **Decyzja o przekazaniu**

Decyzję o tym, czy dana osoba ma zostać przekazana, podejmuje wykonujący nakaz organ sądowy z uwzględnieniem terminów i zgodnie z warunkami określonymi w decyzji ramowej.

- **Decyzja w wypadku zbiegu wniosków**

Jeśli dwa lub więcej państw członkowskich wydało europejskie nakazy aresztowania w odniesieniu do tej samej osoby, decyzję co do tego, który z europejskich nakazów aresztowania podlega wykonaniu, podejmuje wykonujący nakaz organ sądowy po wnikliwym rozpatrzeniu wszystkich okoliczności, w szczególności stopnia powagi przestępstw i miejsca ich popełnienia, odnośnych dat wydania europejskich nakazów aresztowania oraz tego, czy poszczególne nakazy wydano w celach ścigania, czy też pozbawienia wolności lub wykonania środka zabezpieczającego.

W wypadku zaistnienia konfliktu między europejskim nakazem aresztowania a wnioskiem o ekstradycję wysuniętym przez państwo trzecie, decyzję o tym, czy europejski nakaz aresztowania, czy też wniosek o ekstradycję ma pierwszeństwo podejmuje właściwy organ wykonującego nakaz państwa członkowskiego po wnikliwym rozpatrzeniu wszystkich okoliczności. (art. 16).

- **Terminy i procedury podejmowania decyzji o wykonaniu europejskiego nakazu aresztowania**

Europejski nakaz aresztowania stosuje się i wykonuje w trybie przewidzianym dla spraw niecierpiących zwłoki. W wypadkach gdy osoba, której dotyczy wniosek, wyraża zgodę na swoje przekazanie, ostateczna decyzja w sprawie wykonania europejskiego nakazu aresztowania zostaje podjęta w ciągu 10 dni od wyrażenia zgody. W pozostałych przypadkach ostateczna decyzja o wykonaniu europejskiego nakazu zostaje podjęta w ciągu 60 dni po aresztowaniu osoby, której dotyczy wniosek.

W sytuacji gdy w szczególnych przypadkach europejski nakaz aresztowania nie może zostać wykonany w powyższych terminach, wykonujący nakaz organ sądowy niezwłocznie powiadamia o tym wydający nakaz organ sądowy, podając przyczyny zwłoki. W takim przypadku terminy mogą zostać przedłużone o dalsze 30 dni. Do czasu podjęcia przez wykonujący nakaz organ sądowy ostatecznej decyzji w sprawie europejskiego nakazu aresztowania, zapewnia on, że warunki materialne niezbędne do skutecznego przekazania tej osoby pozostają spełnione.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

W przypadku odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania należy podać jej przyczyny (art. 17).

- **Powiadomienie o decyzji**

Wykonujący nakaz organ sądowy niezwłocznie powiadamia wydający nakaz organ sądowy o decyzji w sprawie czynności, które mają zostać podjęte w sprawie europejskiego nakazu aresztowania (art. 22).

- **Terminy przekazania**

Osoba, której dotyczy wniosek, zostaje przekazana tak szybko, jak to możliwe, w dniu uzgodnionym przez zainteresowane organy. Osoba ta zostaje przekazana najpóźniej po upływie 10 dni od daty wydania prawomocnej decyzji w sprawie wykonania europejskiego nakazu aresztowania. Jeśli przekazanie osoby, której dotyczy wniosek, we wskazanym terminie udaremniają okoliczności niezależne od któregokolwiek z państw członkowskich, wykonujące i wydające nakaz organy sądowe niezwłocznie porozumiewają się ze sobą i ustalają nowy termin przekazania. W takim wypadku przekazanie ma miejsce w ciągu 10 dni od w ten sposób uzgodnionej nowej daty.

Wyjątkowo przekazanie może być czasowo odroczone z ważnych przyczyn natury humanitarnej, na przykład gdy zachodzą poważne podstawy do przypuszczenia, że zagrozi to w sposób ewidentny życiu lub zdrowiu osoby, której dotyczy wniosek. Wykonanie europejskiego nakazu aresztowania ma miejsce w terminie możliwie najkrótszym po ustąpieniu tych podstaw. Wykonujący nakaz organ sądowy niezwłocznie powiadamia wydający nakaz organ sądowy o ustaleniu nowej daty przekazania. W tym przypadku przekazanie ma miejsce w ciągu 10 dni od w ten sposób uzgodnionej nowej daty.

Po upłynięciu powyższych terminów osoba nadal pr ebywająca w areszcie powinna zostać zwolniona (art. 23).

- **Przekazanie odroczone lub warunkowe**

Wykonujący nakaz organ sądowy może, po podjęciu decyzji o wykonaniu europejskiego nakazu aresztowania, odroczyć przekazanie osoby, której dotyczy wniosek, tak, że może ona być sądzona w wykonującym nakaz państwie członkowskim lub, jeśli już jest skazana, może ona odbywać na swoim terytorium karę orzeczoną na podstawie czynu innego niż wymieniony w europejskim nakazie aresztowania.

Zamiast odroczenia przekazania wykonujący nakaz organ sądowy może czasowo przekazać osobę, której dotyczy wniosek, wydającemu nakaz państwu członkowskiemu na warunkach podlegających ustaleniu w drodze wzajemnego porozumienia między wykonującymi i wydającymi nakaz organami sądowymi. Porozumienie to sporządza się na piśmie, a jego warunki wiążą wszystkie organy wydającego nakaz państwa członkowskiego (art. 24).

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

- **Tranzyt**

Każde Państwo Członkowskie, z wyjątkiem sytuacji, gdy korzysta z możliwości odmowy przekazania w momencie, gdy tranzyt obywatela lub rezydenta jest wnioskowany w celu pozbawienia wolności lub wykonania środka zabezpieczającego, zezwala na tranzyt przez swoje terytorium osoby, której dotyczy wniosek, pod warunkiem przekazania informacji o:

a) tożsamości i obywatelstwie osoby podlegającej europejskiemu nakazowi aresztowania;

b) istnieniu europejskiego nakazu aresztowania;

c) charakterze i prawnej kwalifikacji przestępstwa;

d) prawnym opisie okoliczności przestępstwa, łącznie z datą i miejscem jego popełnienia.

W razie gdy osoba, która podlega europejskiemu nakazowi aresztowania do celów przeprowadzenia postępowania, uznawana jest za obywatela lub rezydenta państwa członkowskiego tranzytu, tranzyt może zostać objęty warunkiem, że osoba ta po rozprawie zostaje przekazana Państwu Członkowskiemu tranzytu w celu odbycia kary pozbawienia wolności lub wykonania środka zabezpieczającego orzeczonych wobec niej w wydającym nakaz państwie członkowskim (art. 25).

- **Zaliczenie okresu zatrzymania odbytego w wykonującym nakaz państwie członkowskim**

Wydające nakaz państwo członkowskie zalicza wszystkie okresy zatrzymania, zaistniałe w wyniku wykonania europejskiego nakazu aresztowania, do całkowitego okresu zatrzymania, które ma się odbyć w wydającym nakaz państwie członkowskim, jako skutek orzeczenia o pozbawieniu wolności lub wydania środka zabezpieczającego (art. 26).

- **Możliwość ścigania za inne przestępstwa**

Każde Państwo Członkowskie może notyfikować Sekretariatowi Generalnemu Rady, że w jego stosunkach z innymi Państwami Członkowskimi, które wystosowały podobną notyfikację, domniemana jest zgoda na ściganie, skazanie lub zatrzymanie w związku z pozbawieniem wolności lub wykonaniem środka zabezpieczającego za przestępstwo popełnione przed przekazaniem osoby inne niż to, z powodu którego została przekazana, chyba że w wypadku szczególnym wykonujący nakaz organ sądowy stanowi inaczej w swojej decyzji w sprawie przekazania (art. 27).

- **Przekazywanie mienia**

Na wniosek wydającego nakaz organu sądowego lub z własnej inicjatywy wykonujący nakaz organ sądowy, zgodnie ze swoim prawem krajowym, zajmuje i przekazuje mienie, które:

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

a) może być potrzebne jako dowód;

b) osoba, której dotyczy wniosek, zdobyła je w wyniku przestępstwa.

Mienie objęte wnioskiem przekazuje się nawet wówczas, gdy europejskiego nakazu aresztowania nie można przeprowadzić z uwagi na zgon lub ucieczkę osoby, której dotyczy wniosek. Jeśli mienie podlega zajęciu lub konfiskacie na terytorium wykonującego nakaz państwa członkowskiego, to może ono, jeśli mienie jest potrzebne w związku z toczącym się sądowym postępowaniem karnym, czasowo przetrzymać je lub przekazać wydającemu nakaz państwu członkowskiemu, pod warunkiem jego zwrotu (art. 29).

Zalecana literatura:

1. *Biedka P*., Komentarz do Konwencji o przekazywaniu ścigania w sprawach karnych, Konwencje Rady Europy, Warszawa 2000.
2. *Ciszewski J.*, Komentarz do Konwencji o przekazywaniu osób skazanych, Konwencje Rady Europy, Warszawa 2000.
3. *Ciszewski J*., Obrót prawny z zagranicą, Sopot 1997.
4. *Dzialuk I*., Komentarz do konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych, Konwencje Rady Europy, Warszawa 2000.
5. *Gardocka T*., Przesłanki ekstradycji w prawie polskim, „Sprawy Międzynarodowe" 1990, nr 3.
6. *Gardocki L*., Międzynarodowe prawo karne, Warszawa 1985.
7. *Gardocki L*., Zagadnienie internacjonalizacji odpowiedzialności karnej za przestępstwa popełnione za granicą, „Sprawy Międzynarodowe" 1989, nr 4.
8. *Gerecka-Żołyńska A*., Wydanie sprawcy przestępstwa a międzynarodowe akty.
9. *Grzegorczyk T*., Kodeks postępowania karnego, Kraków 1999.
10. *Hołda Z*., Komentarz do europejskiej konwencji o nadzorze nad warunkowo skazanymi i warunkowo zawieszonymi, Konwencje Rady Europy, Warszawa 2000.
11. *Knypl Z*., Ekstradycja jako instytucja prawa międzynarodowego i wewnętrznego, Warszawa 1975.
12. *Knypl Z*., Europejska konwencja o ekstradycji. Komentarz, Sopot 1994.
13. *Knypl Z*., Komentarz do europejskiej konwencji o ekstradycji, Warszawa 1998.
14 *Michalski M*., Immunitety w polskim prawie karnym, Warszawa 1970.
15. *Płachta M*., Przekazywanie skazanych pomiędzy państwami w celu wykonania kar, „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 3.
16. *Płachta M*., Uznawanie i wykonywanie zagranicznych wyroków karnych, „Państwo i Prawo" 1996, nr 4.
17. *Prusak F*., Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych, Warszawa 1983.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636

18. *Prusak F.*, Procedura wykonywania pomocy prawnej w stosunkach międzynarodowych, „Sprawy Międzynarodowe" 1995, nr 2.
19. *Rafałowski F.*, Ekstradycja i przejęcie ścigania, „Problemy Praworządności" 1973, nr 10.
20. *Rzeplińska I.*, Cudzoziemcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Zeszyt 2.
21. *Sawicz S.*, Obrót prawny z zagranicą, Warszawa 1992.
22. *Waszczyński J.*, Przestępstwo międzynarodowe w polskiej nauce prawa, „Sprawy Międzynarodowe" 1990, nr 2.
23. *Wierzbicki B.*, Ekstradycja oraz inne sposoby realizacji wymiaru sprawiedliwości w stosunku do zbiegłych przestępców, „Sprawy Międzynarodowe" 1989, nr 2.
24. *Wierzbicki B.*, Ekstradycja przestępców, „Sprawy Międzynarodowe" 1990, nr 1.
25. *Wierzbicki B.*, O azylach i ekstradycji przestępców, „Sprawy Międzynarodowe" 1991, nr 4.
26. *Zientek J.*, Przekazanie i przejęcie ścigania a stadium procesu, „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 3.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 16479853A3330636